LAFRANCHI ARTURO

IL PUBBLICO MINISTERO NEL DIRITTO TICINESE

TESI DI LAUREA

presentata alla Facoltà di Giurisprudenza
dell'Università di Berna

Relatore: **Prof. Dott. F. Thormann**

Tipografia Elvetica
Genti & Bernieri - Locarno
1942

IL PUBBLICO MINISTERO NEL DIRITTO TICINESE

TESI DI LAUREA

presentata alla Facoltà di Giurisprudenza
dell'Università di Berna
da ARTURO LAFRANCHI di Coglio
per conseguire il titolo di Dottore in legge

Relatore: **Prof. Dott. F. Thormann**

Tipografia Elvetica
Genti & Bernieri - Locarno
1942

La Facoltà di diritto dell'Università di Berna ha accettato questo lavoro il 9 giugno 1938 senza però entrare nel merito delle considerazioni ivi esposte.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

ALLA MEMORIA
DEL MIO PAPÀ

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41547623_0042

PREFAZIONE

Questo nostro lavoro si propone di studiare l' istituto del Pubblico Ministero nel diritto ticinese, sul quale non esistono studi particolari, per quanto ci è noto.

Venne elaborato nella primavera del 1937 e accolto dalla Facoltà giuridica dell'Università di Berna nel giugno 1938.

In ordine al tempo della sua concezione e successiva realizzazione, non poteva tener conto delle innovazioni, rese necessarie dall'applicazione del Codice penale federale, nella legislazione cantonale. Venne quindi recentemente riveduto in relazione alle nuove leggi, pur riducendosi le innovazioni interessanti l' istituto del Pubblico Ministero, a questioni di dettaglio. Il testo originale è stato perciò quasi integralmente mantenuto.

Abbiamo premesso una parte storica, forse troppo ampia, ma che contribuisce alla conoscenza dello sviluppo dell' istituto, alle condizioni generali della giustizia penale nel cantone e a completarne l'esposizione.

Il tema, d' indubbia importanza nella sua vasta concezione, non poteva ricevere una esauriente trattazione in un modesto lavoro accademico. Così non potendo costituire un'ampia disanima delle questioni di principio e di minore argomento che si attagliano all' istituto, non ha la pretesa di dire alcun che di originale. La giurisprudenza citata, nel che abbiamo cercato di abbondare, per quanto ci era consentito, servirà di qualche maggior pregio al lavoro, che consiste quindi in una rapida rassegna dei molteplici aspetti sotto i quali il Pubblico Ministero svolge la propria funzione.

Ai signori Prof. Filippo Thormann e Alberto De Filippis, che ci furono di sprone e di aiuto prezioso nella nostra fatica, rendiamo pubblicamente il nostro riconoscente ringraziamento.

Coglio, gennaio 1942.

Dr. ARTURO LAFRANCHI

BIBLIOGRAFIA

BAROFFIO :
Storia del Cantone Ticino dal 1803 al 23 giugno 1830.

BENNECKE - BELING :
Lehrbuch des Strafprozessrechtes, 1900.

BOLLI :
Allgemeiner Bericht zum Vorentwurf einer Strafprozesesordung. Bemerkungen zur regierungsrätlichen Vorlage, 1907.

CARRARA :
Programma di diritto criminale. Parte generale 1877.

CASORATI :
Del processo penale e delle sue riforme.

DE FILIPPIS :
Problemi legislativi ticinesi, Bellinzona, 1930.

DOHNA :
Das Strafverfahren, 1913.

FEY : Die Stellung der Staatsanwaltschaft im Strafprozess, 1912.

FORRER :
Das Verfahren gegen den Abwesenden im Strafprozess, Zurigo, 1907.

FRANSCINI :
La riforma della Costituzione ticinese, Bellinzona, 1829.

GABUZZI :
Sulla riforma della procedura penale ticinese.

GARAUD :
Précis de droit pénale, Parigi, 1903.

GERTSCH :
Das Kontumazialverfahren nach der deutchen, französischen, und schweizerichen Gesetzgebung.

GEYER :
Lehrbüche des gemeinen deutschen Strafprozesses, 1880.

GLASER :
Handbuch des Strafprozesses, 1883.

GROSS :
Darstellung des Rechtsmittelsystems.

HEFTI :
Der Strafantrag, Glarona, 1916.

HOFFET :
L'intervention du ministère public dans la procédure civile en droit suisse et en droit français, Zurigo, 1931.

KNECHT :
Das Institut der Staatsanwaltschaft im zürcherischen Recht, diss. Zurigo, 1914/15.

KRIES :
Lehrbuch des deutschen Strafprozessrechtes, 1892.

MEYER C. :
Strafverfolgung und Voruntersuchung nach den kantonalen Gerichtsorganisationen und Strafprozessordungen, 1897.

MEYER H. :
Die Mitwirkung der Parteien im Strafprozess, Zurigo, 1930.

MONTESQIEU :
L'esprit des lois.

MURI : Die Parteistellung der Staatsanwaltschaft im reformierten deutschen Strafverfahren, 1897.

PFUND :
Geschichte und Stellung der Staatsanwaltschaft im st. gallischen Recht, Diss. Bern 1921.

PLANCK :
Systematische Darstellung des deutschen Strafverfahren.

ROSICKI :
Das Institut des ministère public im franz. Recht, 1901.

SANDMEYER :
Die Untersuchungsaft im schweizer. Strafprozess, 1909.

STAUB :
Die Gründe der Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urteil beendigten Strafverfahren im schweizer. Recht 1917/18.

STENGLEIN :
Lehrbuch des deutschen Strafprozessrechtes, 1887.

STOSS :
Die Antragsdelikte im schweizer, Recht.

TARCHINI :
La costituzione cantonale del 4 luglio 1830.

UHLMANN :
Die Staatsanwaltschaft im schaffauserichen Recht, 1929.

ULLMANN :
Oesterreichischer Strafprozess.

WALTER :
Die Rechtsmittel im Strafverfahren.

ZACHARIAE :
Handbuch des deutschen Strafprozesses, Göttingen, 1861.

FONTI

Atti del Gran Consiglio.

Gerichtssaal.

Goldtdammer Archiv.

Grunhut'sche Zeitschrift.

La Svizzera italiana.

Lettera accompagnante i progetti al direttore del Dipartimento di Giustizia, 1894.

Neues Archiv des Kriminalrechtes.

Raccolta di memorie storiche del Cantone Ticino.

Raccolta ufficiale delle leggi e dei regolamenti del Cantone.

Regime carcerario del Cantone Ticino.

Relazione della Sottocommissione per l'esame del testo unico e rettificato del codice di procedura civile.

Repertorio di giurisprudenza patria.

Resoconti dei Dipartimenti di Giustizia e Polizia.

Verbale della riunione preconsultiva della Commissione legislativa del Gran Consiglio, ottobre 1893.

Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft.

Zeitschrift für schweizer. Recht.

Zeitschrift für schweizer. Strafrecht.

ABBREVIAZIONI

B. O.	Bollettino Officiale delle leggi o degli atti esecutivi del cantone Ticino.
C. C. S.	Codice Civile Svizzero.
C. C. T.	Codice Civile Ticinese.
C. Pr. T.	Codice Procedura Civile Ticinese.
C. P. T.	Codice Penale Ticinese.
C. Pr. Pen. T.	Codice Procedura Penale Ticinese.
C. O.	Codice delle Obbligazioni.
L. A. C.	Legge di applicazione e complemento al C. C. S.
L. O. G.	Legge Organica Giudiziaria.
C. T.	Costituzione Cantonale Ticinese.
C. P. S.	Codice penale svizzero.

INDICE

1. Prefazione.
2. Bibliografia.
3. Fonti.
4. Abbreviazioni.

PARTE PRIMA

La storia del Pubblico Ministero nel Cantone Ticino

§ 1. Condizioni generali fino alla fondazione del Cantone 17
§ 2. La Mediazione, la Restaurazione e la Costituzione del 30 20
§ 3. Il Codice del 1816 25
§ 4. L'introduzione del pubblico accusatore . 27
§ 5. Il Codice del 1855 31
§ 6. Gli sviluppi ulteriori fino al diritto vigente 34

PARTE SECONDA

Il diritto vigente

Capo primo

L'organizzazione del Pubblico Ministero

§ 7. Posizione e compito del Pubblico Ministero in generale 38
§ 8. Gli ufficiali del Pubblico Ministro . . . 45
§ 9. Giurisdizione e competenze 49
§ 10. Esclusione e ricusa del procuratore pubblico 52

PARTE GENERALE

Capo secondo

Il compito del Pubblico Ministero

§ 11. Funzioni del P. M. come organo di sorveglianza 55
§ 12. Il P. M. com organo dell'amministrazione giudiziaria 58

PARTE SPECIALE

Capitolo primo

Il Pubblico Ministero nella procedura d'inchiesta

§ 13. L'introduzione dell'azione penale . . . 67
§ 14. Le informazioni preliminari 70
§ 15. Scopo e natura dell'inchiesta 72
§ 16. La posizione del Pubblico Ministero nell'istruttoria 77
§ 17. Fine dell'istruttoria 83

1) Decreto d'abbandono
2) Decreto d'accusa
3) Intervento della parte lesa

Capitolo secondo

Il Pubblico Ministero nel dibattimento pubblico

§ 18. In generale 93
§ 19. La preparazione del pubblico dibattimento 97
§ 20. Il dibattimento pubblico 98

Capitolo terzo

La procedura contro gli assenti

§ 21. Il P. M. nella procedura contro gli assenti 103

Capitolo quarto

La procedura per le trasgressioni

§ 22. Il P. M. nelle trasgressioni di competenza del pretore e delle Assise pretoriali . . 106

Capitolo quinto

Il Pubblico Ministero e i rimedi giudiziari

§ 23. In generale 109
§ 24. Il ricorso in cassazione 110

Capitolo sesto

La procedura di revisione

§ 25. Il P. M. e la revisione del processo . . . 116

IL PUBBLICO MINISTERO NEL DIRITTO TICINESE

PARTE PRIMA

La storia del Pubblico Ministero nel Cantone Ticino

§ 1

CONDIZIONI GENERALI SINO ALLA FONDAZIONE DEL CANTONE

Divideremo questo primo punto della nostra breve rassegna storica per ragioni di chiarezza in due parti: la dominazione elvetica e l'elvetica.

Al tempo della dominazione svizzera, 17. 18. secolo, la sorte degli imputati dipendeva dall'arbitrio di un sol uomo, il balivo, denominato anche landfogto o commissario. La nomina del balivo era competenza dei cantoni sovrani, e non di rado la scelta cadeva su uomini immorali e corruttibili. L'amministrazione della giustizia diveniva perciò troppo spesso un turpe commercio, e il più delle volte riesciva vincitore, non già quegli a cui militava il diritto, ma chi sapeva meglio col denaro e coi donativi corrompere il landfogto che doveva proferire il giudizio. Per controllare l'opera dei balivi e ricevere i reclami dei cittadini erano stati istituiti dei sindacati, ma la loro influenza si faceva sentire ben poco. Il balivo giudicava inappellabilmente nelle cose criminali, applicando la multa e la pena capitale, e sentenziando sui beni degli imputati. In materia civile era riservato il diritto di appello ai sindacati.

Nelle terre ticinesi non ebbe vigore la « Constitutio criminalis carolina », il famoso codice emanato nel 1532, e che venne applicato in alcuni cantoni e in moltissimi Stati europei. Da noi esistevano soltanto gli statuti e il diritto consuetudinario. Gli statuti variavano da distretto a distretto.

La multa, il bando, la pena di morte erano sovente

applicati. La confisca dei beni seguiva in modo speciale alla condanna nei delitti di alto criminale, detti anche di malefizio. La tortura era ugualmente applicata solamente a colui che negasse il suo reato, malgrado che contro di lui deponessero testimoni sufficienti, imparziali e non sospetti 1).

Nonostante la severità della legge, i delitti non erano meno gravi e meno frequenti. Franscini, nella « Svizzera italiana », attribuisce ciò in modo speciale all'essenza del governo, il quale era dato in mano a uomini, che avevano comperato dal popolo a caro prezzo l'autorità di dare giustizia.

Con la rivoluzione francese si verifica un mutamento importante nella costituzione della Repubblica elvetica. La Svizzera diviene una repubblica, una e indivisibile, e il Ticino, appena nato all' indipendenza, è spogliato dalla sua personalità giuridica. La prima costituzione elvetica è adottata in un'assemblea nazionale radunata ad Aarau il 28 marzo 1798. I cantoni diventano delle circoscrizioni amministrative. Gli antichi bagliaggi ticinesi formano due cantoni: quello di Lugano che abbraccia Lugano, Mendrisio, Locarno e Valle Maggia e quello di Bellinzona con Bellinzona, Riviera, Blenio e Leventina.

Il potere giudiziario viene esercitato dal tribunale supremo per tutta la Svizzera, composto di 22 giudici, nominati dai cantoni, uno per ciascuno. Esso funziona quale istanza di appello per i giudizi criminali importanti pena di morte, di reclusione o deportazione per 10 anni e più (art. 88), e in materia civile decide i ricorsi in cassazione contro le sentenze dei tribunali inferiori, che la mancanza di competenza o la violazione manifesta della legge rendevano nulle (art. 89).

I tribunali cantonali sono composti di 13 giudici eletti dal popolo (art. 98).

Essi giudicano in prima istanza gli atti criminali maggiori, e, in ultima istanza, tutti gli altri atti criminali e questioni d'ordine civile e di polizia (art. 97). Ogni distretto aveva inoltre diritto a due giustizie inferiori.

Con l'entrata in vigore della nuova costituzione faceva la sua apparizione per la prima volta nel nostro

1) Baroffio, op. cit., Vol. I. pag. 386, 388, 390.

ordinamento giuridico la figura del pubblico accusatore. Ve ne era uno per il tribunale supremo, e uno per ogni tribunale cantonale (art. 87 e 96).

L'abito nero e la sciarpa rossa e giallo chiaro erano di rigore per le sedute del tribunale supremo, mentre per le sedute del tribunale cantonale si richiedeva l'abito nero e bastava che la sciarpa fosse giallo chiaro. L'accusatore pubblico perseguiva i delitti d'ufficio, e li sottoponeva per la sentenza al tribunale cantonale 2).

Una delimitazione generale delle funzioni del pubblico accusatore e una motivazione della sua efficacia si riscontrava nell'istruzione indirizzata dal Dipartimento federale di Giustizia al P. M. dei Waldstätten :

« Il vostro dovere, o cittadino, è quello di perseguire con cura e diligenza le offese che vengono fatte alle leggi e alla società. Il vostro ufficio esige da voi la protezione dei cittadini tranquilli e amanti della pace dagli attacchi dei sediziosi, e che accusiate quest'ultimi presso il tribunale cantonale, affinchè l'esempio della loro condanna trattenga altri dal contravvenire alle leggi, e impedisca ai malfattori dal nuocere ai vostri concittadini.

Assisterete agli interrogatori degli accusati, osserverete lo svolgimento legale dello stesso, intimerete alla commissione che presiede all'interrogatorio di porre la fattispecie nella sua giusta luce, di far citare le persone necessarie quali colpevoli o testimoni, di procurare in modo adeguato tutto quanto occorra per la completazione della procedura. A inchiesta terminata, formulerete un atto di accusa e proporrete che le spese sorte debbano essere poste a carico dell'accusato. Sottoporrete la vostra accusa al tribunale cantonale per condannare i colpevoli a una giusta pena. Se la sentenza non sarà proporzionata al delitto commesso, dovrete interporre appello d'ufficio al tribunale supremo ».

L'ordinanza 26 dicembre 1798 disponeva: « les accusateurs publics près les tribunaux de canton, et les défenseurs officieux devront, outre l'énoncé des faits, joindre à leurs conclusions les arguments tirés des lois ou de l'usage du barreau, qu'ils estiment militer pour la cause ». Il Pubblico Ministero durante l'elvetica,

2) Strikler, op. cit., Vol. III, pag. 806, 807.

esercitava funzioni tali che di molto si avvicinano a quelle attribuitegli oggi nel moderno processo penale.

Una legge 17 dicembre 1798 istituiva un supplente e un segretario da aggiungersi all'accusatore pubblico presso il tribunale supremo « poichè l'umanità richiede che i carcerati siano tolti al più presto possibile all' incertezza penosa in cui vengono a trovarsi, e poichè, secondo il principio di libertà, ogni cittadino ha il diritto di chiedere che il processo intentato contro di lui sia presto condotto a termine » 3).

Un'Ordinanza successiva proibiva l'esercizio dell'avvocatura ai pubblici accusatori 4). Questa misura restrittiva fu però presto lasciata cadere 5). Le domande di dispensa erano divenute troppo frequenti. Ciò si spiega tuttavia col fatto che i pubblici funzionari erano mal retribuiti dallo Stato, per cui cercavano di rifarsi col libero esercizio dell'avvocatura. Così il pubblico accusatore presso il tribunale cantonale percepiva annualmente 89 dubloni. Una riserva per i processi civili rimase tuttavia ancora in vigore.

§ 2

LA MEDIAZIONE, LA RESTAURAZIONE E LA COSTITUZIONE DEL 30.

I primi cinque anni di dominio francese trascorsero da noi, come in tutto il territorio della Confederazione, in preda a gravi convulsioni. Le peggiorate condizioni economiche contribuivano ad aumentare il malcontento e il malessere. La situazione era grave. Intervenne allora il Bonaparte, che ci impose una nuova costituzione su basi federative.

La Confederazione ridiviene una federazione di Stati. Ogni cantone è unito agli altri per mezzo della Dieta, alla quale manda un rappresentante. Il cantone Ticino è diviso in otto distretti: Mendrisio, Lugano, Locarno, Vallemaggia, Bellinzona, Riviera, Blenio e Leventina. Gli otto distretti formano a loro volta 38 circoli. In ogni Comune vi è una Municipalità, nel

3) Le citazioni e i dati riprodotti sono tolti da Strikler op. cit.
4) Tagblatt der Helvetik, Vol. II, pag. 424.
5) Tagblatt der Helvetik, Vol. IV, pag. 66.

Circolo un giudice di pace il quale funziona da ufficiale giudiziario. Il potere legislativo è esercitato dal Gran Consiglio, composto di 110 membri, eletti per 5 anni e, in certi casi, a vita. Un Piccolo Consiglio, composto di 9 merbri, scelti in seno al Gran Consiglio, esercita il potere esecutivo.

Riconosciuto come Stato sovrano facente parte della Confederazione elvetica, il Ticino rimetteva in vigore per mezzo del suo potere legislativo, con decreto 16 giugno 1803, le leggi e gli ordini penali vigenti nei rispettivi distretti e sezioni del cantone, abrogando così la legislazione emanata dalla Repubblica elvetica. Da questa disposizione erano eccettuati il tormento della corda, la confisca e la partecipazione dei giudici alle multe pecuniarie. Sino all'introduzione di un nuovo Codice civile e criminale in tutto il cantone, i tribunali nella decisione dei casi, ai quali non provvedevano le rispettive leggi e consuetudini dei differenti distretti, dovevano attenersi al ius comune 1).

Al giudice di pace, eletto dal Piccolo Consiglio, vengono attribuite larghe funzioni 2). E' incaricato delle indagini preliminari nei delitti importanti pena media o capitale. Riceve le denuncie, formula i processi verbali informativi, decreta le citazioni in giudizio, rilascia mandati di arresto e fa tutti gli atti preparatori di precauzione e informazione che possono essere necessari per assicurare che vengano repressi i delitti e puniti i colpevoli (art. 20). Trasmette gli incarti al tribunale competente per il compimento della procedura (art. 21), e giudica inappellabilmente gli affari civili di sua competenza (art. 13). Le cause di stato civile vengono portate direttamente davanti al tribunale di prima istanza (art. 30). Il tribunale di prima istanza è anche organo di sorveglianza sopra il giudice di pace.

I tribunali di prima istanza, uno per distretto, sono ordinariamente composti di 3 giudici ad eccezione di quelli di Locarno e Lugano, i quali per la loro maggior popolazione ne contano 5.

Essi giudicano in materia civile e penale. Le loro sentenze sono sempre appellabili al tribunale di appello

---

1) B. O. Vol. I, pag. 80, 81.
2) Vedi leggi: 28 maggio e 1 giugno 1804.

(art. 30); le sentenze portanti pena capitale si intendono appellate ex officio 3).

Il tribunale di appello, composto di 13 membri eletti dal Gran Consiglio per un periodo di due anni, pronuncia in ultima istanza 4). La trattazione davanti all'appello è regolata dalla legge 16 maggio 1805. Le sedute erano pubbliche e la procedura consisteva nella lettura degli atti e nell'arringa degli avvocati.

Benchè diverse leggi e decreti reggessero l'amministrazione della giustizia penale nel cantone, pure l'imperfezione di questo ordine penale si rilevava palesemente. Le pene, scrive Stefano Gabuzzi, venivano applicate senza regola e senza legge, sulla scorta di antichi statuti, che portavano l'impronta dell'età in cui furono elaborati e le condizioni di soggezione e di ignoranza dei popoli cui erano applicati 5).

La figura del pubblico accusatore rimase, mentre le sue mansioni furono molto ristrette. I tribunali di prima istanza sceglievano nel loro seno un fiscale, il quale continuava a far parte del tribunale. Era incaricato della costruzione dei processi, dei rapporti e delle conclusioni da presentarsi al tribunale (art. 22). Il fiscale del tribunale di prima istanza sosteneva inoltre l'accusa davanti al tribunale di appello 6).

Data la poca efficacia del suo intervento in questo periodo si può affermare che di fatto questa istituzione fosse scomparsa.

Alcuni cantoni hanno mantenuto un'istituzione simile alla nostra, così Berna 7), Zurigo 8), San Gallo 9), mentre altri, quali Sciaffusa, non la conoscono affatto durante questo periodo 10).

La mancanza di una legge penale e di procedura uniforme durò per tutta l'epoca in cui rimase in vigore l'atto di Mediazione. In complesso però, scrive Stefano

3) B. O. Vol. I, pag. 61 e ss. (Legge sull'Organizzazione della giustizia di pace); pag. 82 e ss.
4) B. O. Vol. I, pag. 9, costituzione cantonale.
5) Repertorio, Vol. VIII, II serie, pag. 828.
6) B. O. Vol. I, pag. 88; (Legge sulla Organizzazione dei tribunali di prima istanza).
7) Trüssel, op. cit., pag. 43.
8) Knecht, op. cit., pag. 15.
9) Pfund, op. cit., pag. 22.
10) Uhlmann, op. cit., pag. 7.

Franscini, vi fu in questo periodo un raddrizzamento generale e uno straordinario miglioramento in tutti i campi 11). Risale a questo periodo la formazione di una compagnia di 60 fucilieri, compresi gli ufficiali, per il servizio del cantone. Essa era al servizio e agli ordini del Piccolo Consiglio; doveva tuttavia prestarsi in casi istantanei agli inviti che gli venvano fatti dal tribunale, dai giudici di pace e dai sindaci per oggetto di polizia e buon ordine 12).

Con la caduta di Napoleone, le sorti dell'atto di Mediazione erano decise. Nella Svizzera si delineava ovunque la reazione. L'ordine costituzionale era turbato e compromesso. Da noi, come in tutto il resto dell'Europa, vi era chi voleva cancellare tutti i cambiamenti operati dal grande motto rivoluzionario francese, ed era d'altra parte logico che i cantoni che avevano ottenuta la loro indipendenza non volessero rassegnarsi a ritornare all'antica sudditanza. Vinse il partito di quest'ultimi, e il Ticino, fra molte agitazioni, abrogato l'atto di Mediazione, potè darsi un nuovo Statuto, che porta la data del 17 dicembre 1814. I cantoni, in generale, si erano date delle costituzioni aristocratiche. Il Ticino diede prova di maggiore dignità e maturanza politica, cercando fin d'allora e fin dove fu umanamente possibile, di stabilire l'ordinamento cantonale su basi sinceramente democratiche 13).

La nuova costituzione non apporta mutamenti sostanziali nell'organizzazione dell'amministrazione della giustizia: vengono mantenuti il circolo col giudice di pace, il distretto col tribunale di prima istanza, e il tribunale di appello cantonale colle vecchie competenze.

Non è nostro compito presentare in questo lavoro una disanima critica della nuova costituzione impostaci dalle potenze straniere; essa aveva trovato difficile accoglienza e gravemente offeso la sensibilità del popolo ticinese. Una nuova costituzione s'imponeva. Il movimento riformatorio abilmente condotto, guadagnò presto terreno maturandone rapidamente la realizzazione. La nuova costituzione fu deliberata dal Gran

---

11) Franscini nella « Svizzera Italiana ».
12) B. O. Vol. I, pag. 210, legge 2 giugno 1804.
13) Tarchini, op. cit., pag. 27.

Consiglio il 23 giugno 1830, accolta dal popolo il 4 luglio, proclamata legge fondamentale dello Stato il 13 luglio e ratificata dalla Dieta il 19 luglio 1831 14). Vi avevano del resto contribuito molteplici circostanze, quali il disaccordo sorto fra i membri del potere esecutivo eletto sulla base della costituzione del 14, la diffusa reazione contro il regime dittatoriale che si formò sotto l'impero di quella costituzione, e in modo speciale la lotta sostenuta da un piccolo gruppo di patrioti di modo che il movimento della riforma venne condiviso dalla grande maggioranza, per non dire dalla quasi totalità del popolo ticinese 15).

Questa costituzione si inquadra nel grande movimento democratico formatosi in Francia e nella Svizzera. Uno dei principali fautori di questa riforma ne era stato Stefano Franscini. Il Franscini nella sua critica alla costituzione del 1814, aveva lamentato in modo speciale l'organizzazione della giustizia: « Nei tribunali, egli diceva 16), non si trova quella quantità di dottrina, di esperienza, di integrità e di incorruttibilità, che ci ha mestieri affinchè gli animi siano tranquilli... Siamo giunti a tale segno d'invilimento che amministratori della giustizia non osano chiamare all'ordine e reprimere avvocati e patrocinatori, i quali a voce e in iscritto accusano in ogni più irriverente guisa i giudici, e ne vilipendono i decreti e le sentenze. Si sa che tribunali ricorrono al potere esecutivo per ottenere dispensazione dai codici e dalle leggi, benchè fino lippis et tonsoribus sia notissimo che al Consiglio di Stato niuna facoltà compete di dispensare nè tribunali nè cittadini, nè se stesso dalle leggi e dai Codici della Repubblica ».

Le cause le attribuiva in modo speciale all'ignoranza dei giudici, all'eccessivo numero di tribunali, alla facilità con cui il più ignorante cittadino poteva far parte dei tribunali, e allo spirito di partito che si ravvisava nella nomina dei giudici.

La nuova costituzione aveva portato riforme proficue: i giudici di pace furono nominati dai rispettivi circoli, i tribunali di prima istanza e i membri del tribunale di appello furono eletti

14) B. O. Vol. 14.
15) Gabuzzi in Repertorio, Vol. I, Serie V, pag. 404.
16) Franscini, op. cit., pag. 20 e ss.

dal Gran Consiglio. Una conquista importantissima fu l'introduzione del principio: « Nulla poena sine lege ». L'art. 10 era così formulato: nessuno può essere arrestato nè processato che in virtù della legge, nè può essere sottratto al suo giudice naturale, nè detenuto oltre 24 ore, senza essere presentato al giudice competente. I tribunali furono in parte riorganizzati e ci si avviò verso un progressivo miglioramento.

La costituzione del 1830 fu indubbiamente il primo atto costituzionale che il popolo ticinese potè darsi liberamente. L'atto conteneva fra altro una larga sanzione dei diritti individuali del cittadino, e come tale fu a quell'epoca giustamente lodato e ha servito di modello alla costituzione che si diedero successivamente altri cantoni della Confederazione.

§ 3

IL CODICE DEL 1816.

All'articolo 8 della costituzione del 1814 era stato provvidamente iscritto: « Vi sarà un Codice criminale, correzionale e di procedura uniforme in tutto il cantone; la legge vi provvederà sollecitamente ». Infatti il 15 luglio del 1816 il Landamano reggente il Gran Consiglio della Repubblica e cantone del Ticino, sanzionava e riconosceva per legge dello Stato un progetto di Codice penale e uno di procedura penale 1).

Coll'entrata in vigore dei nuovi Codici, il 1 gennaio 1817, cessarono in modo definitivo di avere vigore nel cantone in materia penale le leggi romane, gli ordini, gli statuti, i regolamenti e le consuetudini generali e locali.

Il Codice di procedura penale del 1816, benchè basato sul principio inquisitorio, segnò un vero progresso nella nostra legislazione. La falsità del principio rilevò poi un cumulo di difetti, che maggiormente contribuirono a costruire in seguito il processo penale su altri basi.

Le denuncie, le querele e i processi verbali, eretti dalle giustizie di pace nell'adempimento delle loro fun-

---

1) Compilatori erano stati i signori avvocati: A. Quadri, A. Albrizzi, Giov. B. Bustelli; furono in seguito riveduti dall' illustre avv. milanese Giuseppe Marocco.

zioni di polizia giudiziaria, vengono trasmesse alle segreterie competenti dei rispettivi tribunali di prima istanza (art. 30) 2). In ciascun tribunale vi è una commissione processante, composta da un giudice istruttore, da un assistente e da un segretario (art. 247). La Commissione processante compie l'istruzione del processo e i suoi membri continuano a far parte del tribunale. I mezzi di coercizione contro gli imputati, che si ostinano a negare, sono non solo permessi, ma anche adoperati su vasta scala. Vi è il carcere duro con pesanti catene, e la dieta continua o discontinua di pane e acqua (art. 143). In casi estremi, il prevenuto viene assoggettato a trattamenti più rigidi, quali l'inflizione di 25 colpi di nervo a dorso nudo a mezzo del carnefice (art. 144). Uguale severità è consentita per ottenere la rivelazione dei complici in odio di un imputato convinto e confesso di delitti attentatori alla sicurezza interna ed esterna del cantone, alla formazione costituzionale del Governo o nei delitti di falsa moneta (art. 145).

Quando il tribunale aveva dichiarato completo il processo, il giudice istruttore stendeva il suo rapporto ragionato in fatto e in diritto, rapporto detto anche conclusione fiscale, e ne dava comunicazione alle parti interessate per i relativi incombenti (art. 58). Nei delitti correzionali si faceva luogo al pubblico dibattimento, quando le conclusioni fiscali opinavano per la sussistenza del delitto e la colpabilità del prevenuto (art. 253). Nei giudizi detti di alto criminale, prima di ammettere le conclusioni fiscali, nel senso che non si dovesse far luogo a condanna, il tribunale doveva in seduta privata esaminare gli atti e deliberare se quelle conclusioni fossero ammissibili, sentita la parte civile (art. 274).

Il pubblico dibattimento si limitava alla lettura degli atti, alle arringhe del procuratore del fisco 3), della parte civile e della difesa (art. 267). Davanti al tribunale di appello aveva luogo la stessa procedura. La condanna aveva luogo solo quando sussisteva una prova legale (art. 174). Le sentenze potevano essere di condanna, di

---

2) L'art. 30 e seguenti art. cit. sono del Codice di procedura penale del 15 luglio 1816.

3) Vedi Capitolo seguente, pag. 14.

assoluzione e di non constare abbastanza (art. 269).

Delle diverse innovazioni introdotte ci limiteremo a dire delle più importanti. Fu introdotta la libertà provvisoria, limitata ai delitti di ordine correzionale, e condizionata a una cauzione (art. 227 e ss.) e forme speciali di giudizio quali il giudizio statario (art. 360 e ss.).

Fu largamente introdotto il diritto di ricusa, (art. 444). Una legge del 3 luglio 1827, considerando che la ricusa dei giudici nelle cause criminali, senza motivi speciali, era ingiuriosa per i medesimi e inconveniente all'attuale sistema giudiziario, abolì poi il diritto di ricusa accordato dall'art. 444 e ss. del Codice di proc. pen. 4).

Degne di nota sono alcune attribuzioni della parte civile. Essa ha il diritto di dirigere istanze alla Commissione processante per fatti di istruzione del processo, resta però obbligata a un deposito di fr. 100, per gli atti che vengono intrapresi su sua istanza, e che nel regolare esaurimento della procedura, non dovrebbero essere fatti dal tribunale (art. 32) 5). Alla parte civile, come pure all'imputato e alla parte pubblica, è concesso sollevare eccezione contro la chiusura del processo e provocare il suo completamento (art. 59). La parte civile è pure sentita sulla cauzione, da fornirsi dall'imputato che desidera essere posto in libertà provvisoria (art. 229). Il tribunale giudica nello stesso giudizio di condanna sulla pretesa di danni, determinando somma e termine di pagamento. La parte civile può interporre appello contro i giudizi pronunciati dai tribunali di prima istanza (art. 307).

§ 4

L'INTRODUZIONE DEL PUBBLICO ACCUSATORE

La prima legge di stampo ticinese che prevede la costituzione di un fiscale presso i nostri tribunali è quella sull'organizzazione dei tribunali di prima istanza,

---

4) B. O. Vol. 12.

5) B. O. Vol. 15, (L'obbligo del deposito fu abolito da una legge 12 giugno 1833).

che data del 1804 1). Le mansioni ad esso conferite erano pertanto poco estese 2).

Il Codice del 1816 non migliorò di molto la posizione di questo magistrato. I procuratori del fisco erano nominati ogni anno dal Consiglio di Stato, intervenivano nelle procedure criminali dei delitti pubblici e di finanza, ove lo Stato aveva un immediato interesse, e trattavano la causa in parola tanto davanti alla prima che all'ultima istanza, ma unicamente a richiesta del governo. Nel pubblico dibattimento, quando il procuratore del fisco interveniva, riassumeva il soggetto dell'accusa, sviluppava le emergenze processuali, e faceva istanza perchè si procedesse al giudizio definitivo a termine delle conclusioni, indicando la pena che credeva corrispondente al delitto e al testo della legge che lo contemplava (art. 284). Aveva il diritto di appello (art. 307) coll'obbligo di sostenerlo all'udienza che lo trattava (art. 318). Ove non si fosse presentato, si riteneva come non avvenuto l'appello interposto. Nel complesso non godeva quindi di funzioni particolari. Agiva per lo più quando l'immediato interesse dello Stato era stato leso.

La riforma costituzionale del 1830 non aveva portato modificazioni sostanziali in questa materia. Le attribuzioni del procuratore pubblico rimanevano allora, come nel 1816 inchiodate a insufficienti disposizioni di legge. Il bisogno di un miglioramento era pertanto largamente sentito e riconosciuto. Ma una legge di così capitale importanza non era così presto creata. Ostacoli gravi e diversi vi si opponevano. Alle difficoltà tecniche andavano aggiunte le lotte politiche, specialmente gravi in questo periodo, cosicchè si doveva attendere un decennio ancora prima di avere una legge fiscale, vera e propria.

Il Gran Consiglio, sorto dalla rivoluzione del 39, aveva riconosciuto la necessità di un nuovo assestamento penale, e nominato nel suo seno un'apposita commissione 3). Interveniva allora il Consiglio di Stato, il quale, ritenendo che per diverse circostanze questi

---

1) B. O. Vol. I, pag. 88, (Legge sull'organizzazione dei tribunali di prima istanza).

2) Vedi pag. 7.

3) Atti del Gran Consiglio 1840, Vol. II.

lavori si sarebbero protratti a lungo, mentre urgeva sovvenire all'incagliata amministrazione della giustizia, emanava la prima legge fiscale, detta anche regolamentare.

La nuova legge organizzava l'istituto dei procuratori del fisco su basi assai più vaste.

Il testo della legge, che reputiamo opportuno riprodurre quasi per intero, disponeva :

1. i procuratori pubblici sono autorizzati a instare presso il tribunale di prima istanza e sue commissioni per far rettificare gli atti che credono mancanti o viziosi (art. 1); a indicare nuovi mezzi di prova, ed instare che siano raccolti (art. 2);
2. la segreteria del tribunale è tenuta a trasmettere loro, entro tre giorni dalla presentazione, copia delle denuncie dei delitti di azione pubblica. Il tribunale e la sua commissione processante devono soddisfare alle istanze del procuratore pubblico, se credono di dovere (art. 3);
3. i procuratori pubblici hanno l'obbligo di sollecitare la costruzione dei processi, al cui effetto fanno dei rapporti analoghi al Consiglio di Stato per le opportune provvidenze (art. 4);
4. per l'adempimento di superiori incombenti, possono fare esame dei processi presso le segreterie criminali (art. 6);
5. la segreteria criminale deve comunicare ai procuratori pubblici, entro 48 ore, copia in doppio di tutte le sentenze per delitti di azione pubblica, sia assolutorie che condannatorie o di non constare abbastanza, così pure di tutti i decreti di libertà provvisoria. Una di dette copie viene analogamente trasmessa al Consiglio di Stato (art. 7).

A ciò si aggiunge che dovere dei procuratori pubblici è pure quello di raccogliere tutti i mezzi di prova dei delitti che loro si presentano e di spedirli alla commissione processuale (art. 8). Devono inoltre ricevere tutte le denuncie per delitti di azione pubblica, che loro vengono presentate e trasmetterle direttamente al tribunale di prima istanza (art. 9); trascrivere in apposito protocollo le denuncie e le sentenze, sia definitive che contumaciali, che loro vengono notificate, e farne da tre mesi in tre mesi, rapporto al Consiglio di Stato affinchè presso di esso risultino quali e quante

denuncie sono state sporte, e quali e quanti giudizi, e in quale tempo furono pronunciati.

Ma la più importante innovazione apportata al Codice è quella che ordina la comunicazione del processo di azione pubblica, dopo la sua chiusura, al procuratore del fisco, che deve stendere e consegnare alla segreteria, entro sei giorni, le sue conclusioni ragionate in fatto e in diritto.

Con ciò venivano abrogate le disposizioni del Codice che incaricavano il giudice istruttore della redazione delle conclusioni, e il procuratore del fisco era così investito dell'esercizio dell'azione penale, in base alle risultanze del processo, nella cui costruzione egli veniva a ricevere contemporaneamente delle vaste facoltà di intervento e di vigilanza. I procuratori pubblici erano eletti dal Consiglio di Stato fra persone legali.

La nuova riforma era venuta a tempo. Il potere esecutivo aveva infine compreso che compito naturale di questa magistratura era quello di sorvegliare e di ritenere sul vero binario la procedura che fino allora, moventesi entro limiti troppo ristretti, poteva, ampliandosi convenientemente, cooperare potentemente a far amministrare una giustizia pronta e leale.

Con la legge del giugno 1844, l'intervento del procuratore del fisco venne esteso anche ai delitti di azione privata, quando vi fosse istanza della parte offesa, perchè il dibattimento avesse luogo. Il processo veniva rimesso alla segreteria criminale del fisco, il quale entro sei giorni doveva insinuare le sue conclusioni, come per i delitti di azione pubblica. L'avvocato del fisco doveva dare alle conclusioni il conveniente sviluppo davanti il tribunale di prima istanza e quello di appello per l'applicazione della pena 4).

Con questa legge furono abrogati gli articoli 5 e 248 del Codice di procedura penale del 1816, i quali prevedevano le disposizioni principali inerenti il funzionamento del procuratore del fisco.

Il procuratore del fisco era tenuto allora, come oggi, a prestare solenne giuramento: « Io N. N. giuro in nome della Santissima Trinità, Padre, Figliolo e Spirito Santo, di essere fedele alla costituzione e al patto federale, giuro di perseguitare con diligenza, ma senza passione

4) B. O. Vol. XX

e senza parzialità, li delitti che si commettono nella mia giurisdizione, affine di farli giudicare secondo le leggi, e di non ricevere nè direttamente, nè indirettamente alcun dono, favore o rimunerazione qualunque all'effetto di negligentare il mio dovere, o di esercitarlo con rigore ingiusto. E così Iddio mi aiuti » 5).

Questa formula di giuramento, abbastanza vasta nella sua concezione, rappresenta un Codice prezioso dei doveri del procuratore del fisco. Egli doveva perseguire i delitti con diligenza, ma senza passione e senza parzialità, e provvedere a che venissero giudicati secondo le leggi, rifuggendo ogni tentativo di corruzione. Caposaldi sono: oggettività e diligenza nel perseguimento dei delitti, e applicazione delle sanzioni penali secondo una retta interpretazione della legge. Sono gli stessi principi basilari a cui anche oggi il procuratore pubblico deve attenersi. La differenza fra oggi e allora è tuttavia evidente: oggi, l'azione del procuratore pubblico è severamente controllata, mentre allora la migliore garanzia, pure tenuto conto che le competenze affidate al procuratore del fisco non erano così vaste e così importanti, era la coscienza retta del magistrato che ricopriva questa funzione.

La nuova riforma apriva un vasto campo d'azione al procuratore del fisco. L'istituzione a poco a poco si perfezionava. Mancava tuttavia una procedura che rispondesse ai bisogni dell'istituzione per cui le due leggi male si completavano e, spesso, peggio si conciliavano.

§ 5

IL CODICE DEL 1855.

La riforma costituzionale del 4 marzo 1855 segnò una serie di conquiste nel campo della democrazia. Nell'amministrazione giudiziaria introdusse l'istituzione della giuria per i giudizi di fatto nei delitti detti di alto criminale 1).

Seguiva lo stesso anno la legge sulle « Riforme giu-

---

5) Atti del Gran Consiglio, Vol. X e B. O. Vol. XIV, pag. 69 e ss., formula di giuramento del procuratore del fisco, stabilita con decreto 28 novembre 1830.

1) B. O. Vol. 31.

diziarie » 2). Con essa scomparivano le commissioni processanti dei tribunali. Si istituì per l'istruttoria dei processi penali, un istruttore giudiziario con due sostituti, mentre i procuratori del fisco, presso i tribunali di prima istanza, furono sostituiti da un procuratore pubblico con due sostituti per tutto il cantone. Il giurì rese necessario la istituzione di una camera criminale, e di una camera di cassazione penale, da scegliersi entrambe fra i membri del tribunale supremo. Colla nuova organizzazione il processo venne diviso in due stadi distinti: il primo, da compiersi davanti al giudice istruttore, e il secondo davanti al tribunale correzionale o al giurì.

Fu istituita una camera di accusa per deliberare sulle risultanze dell'istruzione preliminare, e dichiarare l'abbandono del processo o lo stato di accusa, e il rinvio al giurì o al tribunale correzionale.

Al principio inquisitorio si sostituì il principio accusatorio, con l'oralità e la pubblicità del dibattimento per tutto l'insieme del processo. Per i giudizi correzionali furono mantenuti i tribunali ordinari col doppio grado di giurisdizione, mentre che, per i giudizi criminali, fu istituita la giura. Il procuratore pubblico, la cui età minima doveva essere di 30 anni, veniva eletto dal Consiglio di Stato per un periodo di 4 anni. Ad esso apparteneva l'accusa del prevenuto davanti ai tribunali distrettuali e davanti alle Assisi, come pure la sorveglianza e l'assistenza nei processi (art. 14). Oltre alle funzioni penali, il procuratore pubblico doveva rappresentare lo Stato davanti ai tribunali civili, ogni qualvolta ne veniva richiesto (art. 17). A lui pure spettava la sorveglianza superiore delle prigioni preventive.

Il procuratore pubblico godeva tuttavia, nell'esercizio dell'azione penale, un potere troppo ristretto. Non si aveva un'autorità la quale avesse in prevenzione la facoltà di decidere se un processo dovesse o meno essere incoato. Ogni qualvolta veniva denunciato un fatto come delittuoso, doveva essere aperta un'inchiesta, la quale non poteva venire chiusa o abbandonata, se non con un decreto della camera di accusa. Un grande numero di inchieste terminava perciò con un decreto di ab-

2) Legge 6 giugno 1855.

bandono, perchè aperte ed eseguite per fatti che sino dalla loro notifica all'autorità giudiziaria dovevano apparire tali da non dar luogo ad azione qualsiasi del magistrato penale.

L'istruzione era diretta dal giudice istruttore, mentre il procuratore pubblico poteva prendere cognizione degli atti e assistere alle operazioni, ogni qualvolta lo reputava necessario. Poteva dare al giudice istruttore ordini obbligatori, ed esercitare su di lui la sorveglianza per mezzo della camera di accusa. Il giudice istruttore, a inchiesta ultimata, gli trasmetteva l'incarto col suo preavviso. A sua volta, il procuratore pubblico lo accompagnava col suo preavviso alla Camera di accusa, la quale decideva, previo un semplice esame degli atti. La Camera d'accusa formulava il decreto d'accusa, stabiliva cioè il fatto che doveva formare l'oggetto del pubblico dibattimento e poteva previamente ordinare un complemento dell'inchiesta. L'assenso del procuratore pubblico era necessario per statuire su domanda di libertà provvisoria e relativa cauzione.

La discussione davanti al tribunale era orale e pubblica. Il procuratore del fisco, la parte civile e la difesa dell'imputato potevano liberamente interrogare i testimoni. Il procuratore pubblico non era obbligato a sostenere l'accusa. Accadeva pertanto nel pubblico dibattimento che il procuratore pubblico sostenesse l'abbandono dell'accusa o una figura delittuosa meno grave di quella del decreto di accusa, essendo questo talvolta emanato contro il suo apprezzamento 3). Il tribunale non era mai vincolato dalle conclusioni del procuratore pubblico. Per tutte le sentenze vi era il doppio grado di giurisdizione.

Il nuovo ordinamento giudiziario lungi dall'essere completo presentava delle gravi lacune. Il legislatore ticinese, dovendo provvedere sollecitamente con nuove norme al cambiamento del sistema e dell'ordinamento giudiziario, introdotto colla riforma costituzionale 4 marzo 1855, non aveva fatto altro che tradurre la legge federale di proc. pen. del 27 agosto 1851, introducendovi pochi articoli e aggiunte per l'amministrazione della giustizia correzionale 4). L'imperfe-

3) Gabuzzi, Memorie, pag. 11.

4) La legge 6 giugno 1855 di Riforme giudiziarie corrispondeva appunto in gran parte alla legge federale di proc. pen. del 27 agosto 1851.

zione di quella legge non sfuggì all'attenzione di uomini competenti; la legge veniva pertanto provvisoriamente accettata, mentre il Consiglio di Stato era invitato a presentare una revisione già per la fine dell'anno 1857.

§ 6

GLI SVILUPPI ULTERIORI FINO AL DIRITTO VIGENTE

Il Codice di proc. pen. del 1855 era stato addottato solo provvisoriamente. Ma all'epoca in cui il nuovo Codice avrebbe dovuto essere pronto per entrare in vigore, il legislatore ticinese non seppe far altro che arrecarvi poche aggiunte colla legge 8 giugno 1858, detta « Riforma giudiziaria ».

Le aggiunte consistono in modo speciale in un aumento delle attribuzioni della Camera di accusa 1). Il procuratore pubblico non era propriamente un magistrato di accusa, incaricato di perseguire i delitti, di decidere sin dall'esordire se un processo dovesse essere incoato, di cooperare quindi all'istruttoria, di formulare l'accusa e di sostenerla in contraddittorio coll'imputato sino a giudizio definitivo. Le sue attribuzioni rimanevano sempre ristrette.

Le modificazioni successive sono di poca importanza. Colla legge 30 novembre 1858 si faceva obbligo al procuratore pubblico di notificare immediatamente la sentenza divenuta esecutiva tanto al Dipartimento di Giustizia, quanto al tribunale o camera criminale da cui la sentenza era stata emanata 2).

Il progetto di riforma parziale giudiziaria del 6 giugno 1861, voleva che i funzionari del Pubblico Ministero e dell'istruzione giudiziaria fossero eletti dal Gran Consiglio per un periodo di 4 anni e fossero rieleggibili 3).

Alle tasse di giustizia percipite dal procuratore pubblico, è fatta menzione nelle modificazioni alla legge Organica Giudiziaria del 20 maggio 1863 4). In essa era stabilito che per ogni processo correzionale il procuratore pubblico dovesse

1) B. O. Vol. 34.
2) B. O. Vol. 34.
3) B. O. Vol. 37.
4) B. O. Vol. 39.

percepire sulle tasse di giustizia fr. 15.— e su quelle di alto penale fr. 30.—. Con decreto 28 novembre 1871 venivano regolate le indennità di viaggio da accordarsi ai funzionari del Pubblico Ministero e dell'istruzione giudiziaria 5).

Nelle trasgressioni di polizia, il procuratore pubblico interveniva come organo consultivo 6).

Decideva cioè sull'ammissibilità dell'inchiesta e dava il suo preavviso motivato.

Nel frattempo erano state poste allo studio la revisione del Codice penale del 1816 e la riforma delle carceri. Il problema del diritto penale vero e proprio e quello carcerale, avevano da noi una strettissima connessione. Essi marciavano di pari passo tanto che la creazione del penitenziario cantonale è contemporanea alla riforma del Codice. Quest'ultimo, inspirato ai principi della scienza ciminale moderna, veniva adottato l'anno 1873 7). Si ebbe allora una casa penitenziaria, organizzata in base al sistema virginiano, colle modificazioni apportate dalle esperienze di alcune case carcerarie d'Europa.

La legge dei delitti e delle pene era così riformata, mentre si lasciava sussistere una procedura penale incompleta, per cui non di rado il magistrato veniva a trovarsi innanzi a gravi casi di procedura. Il legislatore ticinese si esauriva nell'emanazione di una serie di decreti, che avevano un effetto snervante sull'amministrazione della giustizia. Il primo giugno 1883 entrava in vigore una nuova legge organica giudiziaria 8). Colla stessa il giurì era abolito, e con esso scomparivano la camera criminale e la camera di cassazione. I processi criminali venivano allora istruiti e giudicati, in via transitoria, giusta le disposizoni vigenti in materia correzionale. I funzionari del Pubblico Ministero erano mantenuti con attribuzioni invariate.

Decretando quella legge di ordinamento, il legislatore manifestava la convinzione della imperfezione del

---

5) B. O. Vol. 46.

6) B. O. Vol. 49, legge 8 febbraio 1874.

7) Compilatori erano stati i sigg. avv. C. Battaglini, V. Scazziga e C. Olgiati, i quali ne erano stati elogiati dal grande giurista milanese Francesco Carrara.

8) B. O. (Legge organica giudiziaria con alcune disposizioni di procedura civile e penale del maggio 1883).

rito penale vigente che doveva tanto più apparire evidente coll'abolizione del giurì. Il Gran Consiglio si metteva infine all'opera nominando una commissione incaricata di preparare i progetti di riforma di procedura civile e penale 9). Emanava nello stesso tempo una circolare indirizzandola a tutti i magistrati del cantone « invitandoli istantaneamente a raccogliere nella loro mente i frutti di un'esperienza più o meno lunga e matura nella trattazione della bisogna giudiziaria e a consegnarli ad una ragionata memoria scritta » 10).

Il lavoro della commissione non fu nè zelante nè proficuo. Del resto, le lotte politiche che fervevano nel cantone non potevano favorire una grande opera legislativa. L'assunzione del Dipartimento di Giustizia da parte di Luigi Colombi, contribuì certo molto ad accelerarne i lavori. Stefano Gabuzzi ne diresse i lavori preparatori. In una « Memoria » inoltrata nel 1892 al Dipartimento di Giustizia, tracciava da un lato le manchevolezze della procedura attuale, mentre dall'altro accennava alle riforme da realizzare, tenendo conto degli insegnamenti della storia e dei progressi fatti all'estero. Poteva poi redigere in breve tempo due progetti, l'uno concernente l'organizzazione giudiziaria, e l'altro la procedura penale. Veniva chiamata allora un'apposita commissione d'esperti, la quale dava ai progetti Gabuzzi voto unanime. I progetti potevano così essere presentati in breve tempo al Gran Consiglio e venivano convertiti l'uno nel « Codice di procedura penale del 3 maggio » e l'altro nella « Legge sull' Organizzazione giudiziaria in materia penale del 4 maggio 1895 ».

L'entrata i vigore ebbe inizio il 1. gennaio 1896 e cessò il 31 dicembre 1941.

Nel cinquantennio che intercorre fra l'entrata in vigore dei Codici Gabuzzi e quella del Codice penale svizzero, la nostra organizzazione giudiziaria accolse innovazioni talora importanti che si riflettono nella « Legge organica giudiziaria civile e penale » del 22 settembre 1924 modificata con successivo decreto del 28 maggio 1941. Il Codice di procedura penale del 10 luglio

9) C. Conti, Consigliere di Stato, V. Scazziga, G. Respini, A. Soldati e B. Varenna componevano la detta commissione.

10) Atti del Gran Consiglio 1883.

1941 non ha accolto modifiche essenziali. Le innovazioni introdottevi sono quelle suggerite dalla pratica giudiziaria e dalla necessità di porlo in consonanza col codice penale svizzero.

L'unificazione del diritto penale ha accelerato nel nostro cantone il compimento di un complesso di riforme assai importante. Non rientra pertanto nello stretto ambito del nostro lavoro il farne una disanima, sia pure breve. Noi ci limiteremo quindi a mettere in rilievo, nella seconda parte del nostro studio, ciò che, a nostro avviso, sarà degno di menzione e in istretta relazione col tema propostoci.

IL DIRITTO VIGENTE

CAPO PRIMO

Posizione e compito del Pubblico Ministero in generale

§ 7

L'ORGNIZZAZIONE DEL PUBBLICO MINISTERO.

Il delitto, che nel suo significato più generico è il fatto di chi abbandona con un solo atto la via tracciata da una norma canonizzata, rappresenta generalmente, non solo un danno e un pericolo per chi ne è vittima, ma il più delle volte, nuoce e offende una pluralità di persone, e con ciò il publico bene e l'ordine giuridico.

Punire il delitto ed eliminare le cause, è perciò di pubblico interesse. Lo ius puniendi, il potere punitivo dello Stato, non è altro che un diritto di conservazione e di difesa proprio dello Stato, nascente collo Stato medesimo, e avente lo scopo di assicurare e garantire le condizioni fondamentali e indispensabili della vita in comune. Da ciò il diritto e il dovere dello Stato d'intervenire nell'azione penale, anche quando l'offeso non ne faccia richiesta, purchè non si tratti di delitti perseguibili a querela di parte.

Le pena, adoperata in senso generico a indicare la conseguenza giuridica di un fatto illecito, a qualunque branca del diritto esso appartenga, riproduce invece, in senso specifico, quella che è la tipica, caratteristica conseguenza giuridica del reato. Il suo fine non è assoluto; essa mira più concretamente a fini positivi, individuali, sociali e umani. Non punisce solo per il male commesso, ma anche per il delitto avvenire: Punitur quia peccatum est, ne peccetur. Fine repressivo e preventivo quindi.

E' il terzo potere dello Stato che provvede, attraverso l'interpretazione e l'applicazione ai singoli casi della volontà generale e astratta della legge, all'attua-

zione e alla conservazione dell'ordine giuridico, che è un presupposto dei fini stessi, in quanto costituisce l'essenza e la condizione di vita dello Stato. E' il diritto che lo Stato applica, estrinsecandone atti logici di giudizio, in quanto si limita a dedurre, dalla norma giuridica generale, ciò che deve il diritto per il caso concreto.

Il diritto materiale trova la sua applicazione attraverso quello formale. Lo Stato ha istituito a tal uopo degli organi speciali. Fra essi uno particolarmente distinto, col mandato di perseguire i reati, avente quindi una funzione importante in tutto il processo penale. E' questo il Pubblico Ministero.

Nel presente capitolo si tratta di stabilirne il carattere giuridico.

Le origini prossime dell'istituto sono da ricercarsi nella legislazione francese, dalla quale passò negli ordinamenti giudiziari degli altri Stati del Continente europeo. Il Pubblico Ministero francese è di esclusivo carattere amministrativo 1). Nella Svizzera, ogni cantone modellò l'istituto secondo il suo particolare sentire. I cantoni di Berna 2), Zurigo 3), Basilea 4) e Sciaffusa 5) restarono fedeli all'indirizzo francese, mentre quelli di San Gallo 6) e Lucerna 7) vi diedero, analogamente al Ticino, veste giudiziaria.

La costituzione cantonale accenna invero al Pubblico Ministero senza peraltro indicarne il carattere giuridico (art. 39, 46 C. T.). A ciò vi supplisce la legge organica giudiziaria civile e penale, elencandolo fra le autorità giudiziarie (art. 1) 8). L'autorità competente ad eleggerlo è, a seguito del decreto legislativo 20 novembre 1875 di riforma costituzionale, il Gran Consiglio 9). Se le funzioni ufficiali del Pubblico Ministero

---

1) Rosicki, op. cit. pag. 7.
2) Trüssel, op. cit., pag. 58.
3) Knecht, op. cit., pag. 35.
4) Nagler, Zeitschrift für Strafrecht, Vol. 26, pag. 35 e ss.
5) Uhlmann, op. cit., pag. 39 e ss.
6) Pfund, op. cit., pag. 45.
7) Muri, op. cit., pag. 23.
8) Testo riordinato con decreto legislativo 22 settembre 1924.
9) Decreto 20 novembre 1875, art. 10; L. O. G. art. 56.

devono essere di carattere giudiziario, non può la loro nomina, secondo il principio della separazione dei poteri, essere competenza di un tribunale o del governo. Il Pubblico Ministero non è autorità giudicante, ma ha la competenza di emanare decreti di non luogo a procedere, o di desistenza, e di caricarne le spese, in questi casi, a chi le ha provocate (art. 144, 284 C. Pr. Pen. T.). E se i suoi giudizi non sono definitivi perchè soggetti alla Camera dei ricorsi, non cessano per questo di essere dei veri e propri giudizi. Il nostro legislatore ha voluto creare, con questo, un organo relativamente indipendente, la cui azione fosse più efficace.

Il Pubblico Ministero è, secondo la concezione francese, organo del governo, mentre la concezione anglosassone lo rappresenta come pubblico accusatore. Il cantone Ticino ha accolto quest'ultima. Come tale esso mette in movimento il processo penale, e la nostra legislazione gli attribuisce carattere di parte nel processo.

Attenendoci al moderno processo penale, il rapporto fra lo Stato e la persona colpevole sorge da una infrazione alla legge penale. Il rapporto che nasce fra le parti, attribuisce a ciascuna, convenendo in giudizio, una speciale funzione da compiere. L'una domanda la realizzazione del proprio diritto a infliggere una pena: essa accusa. L'altra nega in tutto o in parte la possibilità della realizzazione di questo diritto, nei suoi confronti: essa si difende. Il giudice stabilisce se, e in quale misura, la pretesa dell'una o dell'altra parte sia fondata e meriti tutela.

Il giudice non deve avere colle parti alcun interesse di ordine materiale; il suo giudizio deve essere disinteressato. Questo postulato ottenne la scissione delle funzioni giudiziarie e servì a inspirare il moderno processo penale, secondo il quale è stabilita l'assoluta incompatibilità fra la funzione di giudice e quella dell'una o dell'altra parte. Così l'interesse dello Stato, tendente alla punizione di un determinato individuo, e l'interesse di questo individuo, tendente alla tutela della sua libertà e della sua personalità, furono tolti dalle mani del giudice e affidati a soggetti propri, indipendenti l'uno dall'altro. Questi soggetti sono le parti nel processo penale, e perchè potessero agire difatti come tali, fu loro riconosciuto dalla legge una sfera di azione, sotto forma di diritti e facoltà procedurali, entro i limiti

delle quali, tanto l'uno quanto l'altro svolgessero liberamente quegli atti e assumessero quegli atteggiamenti, che, con un termine generico, definiamo la funzione di parte nel giudizio. Quali i rapporti fra le parti, vedremo svolgendo il nostro studio. E' logico pertanto che il rapporto fra il Pubblico Ministero e l'imputato sia determinato, nelle sue linee fondamentali, dal principio che regge il procedimento penale. Buona parte degli studiosi si è pronunciata, in una vasta letteratura, favorevole al concetto di parte del Pubblico Ministero nel processo. Fra questi troviamo Glaser 10), Binding 11), Bennecke 12), von Kries 13), Mittermaier 14), Nagler 15), Ullmmann 16), Vargha 17) e altri ancora.

Il Pubblico Ministero, conformemente allo scopo che ha condotto alla sua creazione, è l'organo destinato a rappresentare in giudizio gli interessi dello Stato. Esso ha quale funzione sua propria il perseguimento dei delitti, e questa funzione esso la rivela e la svolge, in modo speciale e sopra tutte le altre, nella seconda fase del processo, nel pubblico dibattimento, nel quale esso appare chiaramente la controparte dell'accusato, e come tale esso rimane per tutta la seconda fase del processo, benchè le legislazioni procedurali si siano in generale rifiutate di riconoscergli questa qualità, in seno all'organizzazione giudiziaria 18).

Benchè nel processo accusatorio la presenza delle parti, come base del dibattimento, sia un'assoluta necessità, viene tuttavia in teoria avanzata l'idea che il Pubblico Ministero non rivesta il carattere di parte. Dalke, uno dei rappresentanti di questa teoria così si esprime: «se non è scopo dell'amministrazione giudizia-

---

10) Glaser, op. cit., Vol. II, pag. 144.
11) Grünhut'sche Zeitschrift 1879, pag. 211.
12) Bennecke, op. cit., pag. 130.
13) von Kries, op. cit., pag. 187.
14) Mittermaier, op. cit., pag. 182.
15) Zeitschrift für schweizerisches Recht, Vol. 26, pag. 235.
16) Ullmann, op. cit., pag. 233.
17) Vargha, op. cit., pag. 269.
18) Il Codice di pr. pen. del canton Berna - Gesetz über das Strafverfahren, maggio 1928, designando le parti nel processo penale riconosce esplicitamente che il P. M. è parte nel dibattimento e nel procedimento di appellazione o cassazione, art. 39,2.

ria ripristinare i diritti lesi nell' interesse del singolo, se lo Stato attraverso ad essa adempie in modo speciale a un obbligo morale, e la pena viene pronunciata unicamente a scopo di giustizia, allora non è possibile concepire il procuratore pubblico, rappresentante dello Stato, come la controparte dell'accusato 19)». Kohler, dal canto suo, scrive: « il procuratore pubblico, che ha il sacro dovere di indagare non solo le circostanze aggravanti, ma anche quelle attenuanti e di accertarle, non può assolutamente essere organo di parte; difatti il dovere di parte verso l'avversario può tuttalpiù consistere in un'equa osservanza delle facoltà processuali di parte, e non in una difesa combinata dell'avversario. L'obbligo positivo di difesa dell'avversario va oltre la posizione di parte nel processo 20) ».

L'oggettività e l' imparzialità, richieste al Pubblico Ministero nel processo penale, non sono, a nostro avviso, argomenti sufficienti per negarne il carattere di parte.

In realtà, il caso in cui il Pubblico Ministero intervenga nel dibattimento, in favore dell' imputato, è estremamente raro. Ciò può pertanto avvenire qualora l'emesso atto di accusa si riveli infondato. Le sue richieste dovranno allora contenersi in limiti più miti o concludere addirittura per l'assoluzione dell' imputato. Noi siamo dell'avviso che il Pubblico Ministero rivesta il carattere di parte nel procedimento penale, e condividiamo il pensiero del Glaser, così espresso: « il procuratore pubblico è parte di fronte al giudice dal momento in cui ha deciso di sottoporgli il reato. Ciò che ve lo conduce non può e non deve essere però motivo di parzialità. L' interesse che egli rappresenta supera l' interesse delle parti, poichè esso è fondato, prima di tutto, sulla verità e sulla giustizia. E' autorità in quanto decide se deve essere esercitato o meno il diritto pubblico dell'accusa. E' parte dal momento in cui ha provocato, coll'emanazione dell'atto di accusa, un conflitto giudiziario fra l' interesse pubblico e quello dell' imputato 21) ».

---

19) Goldtdammer Archiv. Vol. VIII, pag. 146.

20 Zur Konstruktion des Strafprozesses, Goldtdammer Archiv, 65 pag. 311. Della stessa idea sono pure: Schwarz, Gerichtssaal, 16, pag. 443; Domnack, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenchaft, Vol 45, pag. 74.

21) Glaser, op. cit., Vol. II, pag. 80.

Il rapporto fra Pubblico Ministero e imputato è basato, come abbiamo precedentemente esposto, sul principio che regge il processo penale. Il processo penale moderno, di carattere misto, si svolge in due fasi distinte: nella prima domina il principio inquisitorio, nella seconda quello accusatorio. Il Pubblico Ministero dispone nella prima fase del processo, nel periodo istruttorio, di una massa di competenze, che si estende dalla semplice investigazione e dall' interrogatorio del presunto colpevole, fino alle misure di coazione, quali la detenzione, la perquisizione, ecc. In questa fase il Pubblico Ministero è l'autorità inquirente, e l' imputato è l' inquisito. Il Pubblico Ministero è il soggetto che agisce, mentre l' imputato è l'oggetto delle investigazioni. Fra Pubblico Ministero e imputato non vi è alcun tratto di uguaglianza di diritto.

Il pubblico dibattimento, dominato dal principio accusatorio, si suole comunemente rappresentare come una lotta o un duello materiale fra i due interessi opposti. Ciò posto si richiede in modo imprescindibile, perchè l'esito della lotta sia oggettivo, che le parti siano munite delle stesse armi, che siano cioè poste nelle stesse condizioni di lotta. Per questo motivo le leggi di procedura penale proclamano il principio dell'uguaglianza delle parti, significando con ciò che nè l'accusatore nè l'accusato devono essere, sin dall' inizio, posti in condizione disuguale, attribuendo per esempio ad una delle parti, a differenza dell'altra, migliori diritti o più ampie facoltà processuali. I Codici di procedura penale tendono ovunque a stabilire, senza per altro riuscirvi compiutamente, almeno nel pubblico dibattimento, uguaglianza di diritto e di doveri fra le parti.

La presunta uguaglianza delle parti è del resto da molti validamente contestata. Riferendoci brevemente ai motivi che vengono addotti a sostegno, dobbiamo logicamente ammettere in primo luogo che la posizione di chi aggredisce è anche la posizione migliore. L'esito del processo è inoltre di significato ben diverso per le parti, poichè mentre l'una sostiene l' interesse dello Stato a punire, l'altra difende un interesse del tutto personale. Vuole poi essere rilevato che il Pubblico Ministero, presentandosi nella sua veste di organo esecutivo dello Stato, si trova, come magistrato, di fronte alla Corte in una posizione di favore. Il Pubblico Mi-

nistero è privilegiato poi, nei confronti dell'imputato, dal fatto che esso stende per legge l'atto di accusa solo se in possesso di prove attendibili sulla colpabilità di un determinato individuo, e che nessun interesse di ordine privato può spingerlo all'affermazione di fatti non dimostrati o falsi, mentre l'imputato per il solo fatto di essere tratto in giudizio appare come persona sospetta di reato o peggio ancora di crimine. Geyer è del parere che una perfetta uguaglianza delle parti si raggiungerebbe solo se, accanto all'istituto del Pubblico Ministero, si creasse un istituto pubblico di difesa 22).

Il complesso più importante delle attribuzioni del Pubblico Ministero è di ordine penale. Alcuni cantoni non gli riconoscono che funzioni di tale natura 23). Altri, eccettuati Appenzello Interno e Appenzello Esterno, che non conoscono l'istituzione del Pubblico Ministero, hanno dotato in misura diversa, il Pubblico Ministero di funzioni extrapenali 24).

Fino al 1924 i procuratori pubblici ticinesi erano incaricati d'intervenire presso i tribunali civili di prima istanza (giudice unico dopo il 1910), e presso la Corte di appello per le cause sottoposte al loro intervento. La loro partecipazione al processo era obbligatoria 25). Il Codice di procedura civile del 24 giugno 1924 ha trasformato radicalmente questa istituzione, limitandola a un semplice diritto di appello da parte dei procuratori pubblici contro le sentenze di prima istanza. I casi d'intervento sono poi limitati alle questioni di stato e capacità delle persone, e comprendono l'azione di nullità del matrimonio, l'opposizione al matrimonio, il divorzio, la separazione personale, le azioni per le cause di paternità, le azioni d'interdizione, inabilitazione e revoca delle stesse 26). L'art. 520 C. Pr. T.

---

22) Geyer op. cit., pag. 424.

23) Hoffet, op. cit., pag. 66; fra questi: Glarona, Sciaffusa, San Gallo.

24) Hoffet, op. cit. pag. 66; nel canton Appenzello Esterno l'istruzione in materia penale è affidata a un giudice istruttore, e l'accusa a un avvocato privato. Nel canton Appenzello Interno è il presidente del tribunale che fa l'inchiesta e l'accusa.

25) C. Pr. C. 1899, art. 507, 511.

26) C. Pr. C. 24 giugno 1924, art. 516, 520.

specifica che nelle cause trattate con quella procedura la sentenza deve essere notificata anche al procuratore pubblico, il quale ha diritto di appellare nell'interesse della legge. A richiesta del giudice civile, il Pubblico Ministero deve prestarsi inoltre all'assunzione di quelle maggiori prove e informazioni che valgono a formare o completare la sua convinzione (art. 516 C. Pr. T.).

Le modificazioni apportate alle questioni di stato e di capacità delle persone, in relazione all'intervento del Pubblico Ministero, si giustificano col fatto che l'intervento del Pubblico Ministero era stato ammesso in altri paesi per correggere il rigore del principio attitatorio, principio della libera disposizione delle parti nel giudizio, che allora valeva quanto un dogma.

Proclamato però nel diritto civile il potere indagatorio del giudice, era naturale che l'intervento del Pubblico Ministero nell'interesse della legge venisse a perdere la sua funzione. Il giudice civile non essendo munito dei mezzi d'indagine appropriati, gli fu dato modo di richiedere egli stesso l'ausilio dei magistrati dell'ordine penale. Era tuttavia necessario mantenere la funzione del Pubblico Ministero, dopo la sentenza, prescrivendo che egli avesse diritto d'appello nell'interesse della legge 27).

Nella nostra legislazione è ammesso pure l'intervento del Pubblico Ministero, in qualità di mandatario, in favore di un privato. Nel caso in cui, in una causa penale, la parte civile non sia assistita da un avvocato, essa può autorizzare il procuratore pubblico a prendere le sue conclusioni anche sulla questione civile (art. 201 C. Pr. Pen. T.).

§ 8

GLI UFFICIALI DEL PUBBLICO MINISTERO.

Le mansioni del Pubblico Ministero sono affidate, nel diritto cantonale ticinese, a due procuratori pubblici. Il loro numero variò, dalla loro istituzione a oggi, da uno a tre. Per breve tempo si ebbero contemporaneamente in funzione i tre procuratori pubblici, istituiti

27) Atti del Gran Consiglio 1924, e Relazione della Sottocommissione per l'esame del testo unico e rettificato del Codice di Procedura Civile.

colla legge organica giudiziaria del 4 maggio 1895, e ridotti a due già con decreto 18 novembre 1897 1).

Le giurisdizioni sopracenerina e sottocenerina, allora istituite, si mantennero in seguito stabilmente. Quella sopracenerina comprende i distretti di Bellinzona, Riviera, Blenio, Leventina, Locarno e Vallemaggia, e la sottocenerina i distretti di Lugano e Mendrisio. Il numero dei procuratori pubblici rimase pure costante. Ciò può permettere di pensare che il loro numero sia sufficiente, pur tenendo conto delle vaste competenze di questi magistrati e della struttura geografica del cantone. I giudici procuratori, secondo Brenno Gallacchi, sono però sovraccarichi di lavoro e sarebbe bene che ne fosse aumentato il personale. Quando si pensa poi che nel cantone di Zurigo ci sono oltre venti giudici istruttori e altrettanti procuratori, appare evidente che il nostro cantone ha ridotto il suo personale inquirente ai minimi termini.

Dalla riforma costituzionale 22 novembre 1875, competente ad eleggere i procuratori pubblici è il Gran Consiglio 2). Essi sono eletti a maggioranza assoluta. Le condizioni di eleggibilità sono in genere quelle richieste per i giudici di appello. E' richiesto cioè :

1. che abbiano le cittadinanza attiva (art. 90 L. O. G.);
2. che siano in possesso di una laurea di dottorato in giurisprudenza o del diploma del libero esercizio dell'avvocatura rilasciato dalla competente autorità ticinese (art. 20 e 56 L. O. G.).

L'art. 90 implica perciò l'esclusione di stranieri e nello stesso tempo non pone limiti di età. Le disposizioni circa l'età per le cariche costituzionali sono contenute nell'art. 6 del decreto legislativo 9 febbraio 1891: « i membri del Gran Consiglio, della Costituente e delle Municipalità sono eleggibili a 20 anni compiuti; quelli del Consiglio di Stato, del tribunale di Appello, dei tribunali di prima istanza e delle giustizie di pace e di ogni altra autorità costituzionale a 25 anni ». Per parecchio tempo l'età minima richiesta per i procuratori pubblici fu di 25 anni. Il Consiglio di Stato ha ritenuto però che tale disposizione dovesse essere abrogata, in

1) art. 1 L. O. G. 4 maggio 1895; art. 1 decreto 18 novembre 1897.

2) art. 10, riforma costituzionale 22 novembre 1875.

quanto concerne i magistrati giudiziari, dall'art. 9 della riforma costituzionale 21 gennaio 1910, che deferisce alla legge la determinazione dei requisiti di eleggibilità, poichè la L. O. G. non prescrivendo che il requisito della cittadinanza attiva (art. 90) si deve ammettere che l'età minima sia ora ridotta a 20 anni 3).

A differenza di altri cantoni, tra cui Sciaffusa 4), le cui legislazioni non prevedono requisiti speciali di elezione, benchè quasi sempre vengano eletti candidati dotati di preparazione giuridica, da noi si richiede per il procuratore pubblico una completa formazione giuridica. E' questo certamente un grande vantaggio per l'amministrazione della giustizia, ed è naturale che sia così, se si tien conto dell'inconveniente gravissimo cui si andrebbe incontro, se avessimo dei procuratori pubblici inferiori agli avvocati nella loro formazione giuridica. L'esame dei titoli di idoneità è compiuto a cura del Consiglio di Stato. Gli ufficiali del Pubblico Ministero sono tenuti, come gli altri magistrati, a prestare giuramento davanti al Consiglio di Stato (art. 73 L. O. G.). Non sono tenuti a prestare cauzione, una simile misura non avendo luogo che nei confronti dei pubblici impiegati percettori in qualsivoglia ramo di pubblica entrata, come pure di quelli che hanno maneggio di danaro o materiale dello Stato e dei comuni, o che possono coi loro atti obbligare lo Stato o i comuni di fronte al pubblico 5).

L'onorario dei procuratori pubblici è fissato dall'Organico giudiziario 30 dicembre 1930. Esso esclude qualsiasi altro emolumento, indennità, o partecipazione non previsti dalla legge (art. 2). Solo le spese per le operazioni fuori ufficio vanno aggiunte all'onorario (art. 15). Hanno diritto a un periodo annuo di vacanze. Il periodo di nomina è di 5 anni (art. 56 L. O. G.). Vengono regolarmente eletti nella sessione primaverile del Gran Consiglio, e assumono il loro ufficio col 1. giugno, col qual giorno incomincia il periodo della loro durata in carica (art. 72 L. O. G.).

I procuratori pubblici hanno la loro sede nel pa-

3) F. O. 27 novembre 1923, pag. 1515; data da risoluzione 22 novembre 1923.

4) Uhlmann, op. cit., pag. 51.

5) Legge 18 luglio 1920, art. 20.

lazzo di giustizia della loro residenza. Quello sottocenerino ha perciò la sua sede nel palazzo di giustizia a Lugano, e quello sopracenerino a Bellinzona. Al tempo in cui funzionavano tre procuratori pubblici, essi avevano la loro sede rispettivamente a Lugano, Locarno e a Bellinzona. Soppressa la giurisdizione di Locarno, sede stabile rimase solo Lugano, mentre il procuratore pubblico sopracenerino alternava la sua sede fra Locarno, Bellinzona e Biasca. A por fine a questa instabilità intervenne il Gran Consiglio il quale, con decreto legislativo 6 luglio 1923, stabilì Bellinzona come sede stabile.

In caso di dimissioni essi devono rimanere in carica finchè non possono essere sostituiti (art. 71 L. O. G.). Trattandosi di nomine di competenza del Gran Consiglio, la sostituzione vien fatta poi nella sessione immediatamente successiva alla vacanza (art. 68 L. O. G.). Il Consiglio di Stato resta tuttavia autorizzato a designare un supplente, in caso di vacanza o di impedimento di carattere durevole, a coprire l'ufficio sino alla sostituzione o alla cessazione dell'impedimento (art. 70, L. O. G.).

Per l'adempimento dei doveri d'ufficio esistono per i procuratori pubblici, come per tutti gli impiegati statali, giudiziari o non giudiziari delle disposizioni legali. Tali disposizioni sono di triplice natura, a seconda del carattere che rivestono le infrazioni di cui il procuratore pubblico può rendersi colpevole, e comportare cioè responsabilità disciplinare, civile e penale.

Autorità competenti ad applicare sanzioni disciplinari nei confronti del Pubblico Ministero sono il Dipartimento di Giustizia e il Consiglio di Disciplina (art. 77 e ss. L. O. G.). La responsabilità civile è retta dalle disposizioni della legislazione federale integrata, nel diritto ticinese, della disposizione seguente: « i giudici, i procuratori pubblici, i giudici istruttori e gli agenti della forza pubblica rispondono del dolo e della colpa grave, a meno che il danno fosse stato inevitabile coll'uso di rimedi di diritto (art. 195, L. A. C.) ». Se l'infrazione commessa dai procuratori pubblici riveste un carattere di gravità tale da costituire un crimine o un delitto, va soggetta alle disposizioni del Codice penale. Per il disimpegno degli affari di cancelleria, la Procura Pubblica ha insieme con l'istruzione giudiziaria un

segretario unico, nominato dal Consiglio di Stato (art. 57 L. O. G.), coadiuvato però da un aggiunto straordinario. Vale per i procuratori pubblici l'interdizione dell'esercizio dell'avvocatura e del notariato 6), della professione di agente d'affari, anche sotto la semplice veste del mandato, come pure dell'assunzione di cariche federali e cantonali e di impieghi con onorari annui o fissi (art. 67, L. O. G.).

§ 9
GIURISDIZIONE E COMPETENZE.

La legislazione cantonale ticinese presenta, in opposizione alla quasi totalità delle altre legislazioni cantonali, ove il Pubblico Ministero è organizzato gerarchicamente o collegialmente, un carattere particolarissimo 1). Il Cantone Ticino, come abbiamo visto, è diviso in due giurisdizioni: una giurisdizione sopracenerina e una giurisdizione sottocenerina. La legge affida a ciascuna di esse un procuratore pubblico. Ogni procuratore pubblico è, nella rispettiva giurisdizione, unico detentore delle attribuzioni che la legge concede agli ufficiali del Pubblico Ministero, e come tale unico competente a mettere in moto e a promuovere l'azione penale. La legge munisce cioè gli ufficiali del Pubblico Ministero delle stesse competenze, e nello stesso tempo li rende indipendenti l'uno dall'altro. Così facendo la legge esclude una collaborazione diretta e continua tra le due Procure Pubbliche. Una collaborazione in via ordinaria difatti non esiste, e non è necessario che esista. Competente a promuovere l'azione penale è il procuratore pubblico del luogo in cui il reato fu commesso. Tuttavia ove l'imputato si sia rifugiato, o detenga il suo domicilio materiale, in una giurisdizione diversa

6) L'incompatibilità rispetto all'esercizio del notariato diede luogo a lunghe e vive discussioni in sede commissionale e granconsigliare, e fu votata solo a condizione che gli onorari di tutti i funzionari giudiziari colpiti da questa misura, fossero proporzionalmente aumentati. Atti del Gran Consiglio 1910.

1) Nel canton Zurigo il P. M. è organizzato collegialmente (Knecht, pag. 43); nel canton San Gallo ugualmente (Pfund pag. 58); nel canton Berna è invece organizzato gerarchicamente (Trüssel, pag. 64).

da quella ove il delitto fu commesso, egli è chiamato a rispondere davanti alle autorità del luogo in cui fu commesso il reato. In questi casi viene chiesta, ove si renda necessaria, la collaborazione delle autorità giudiziarie dell'altra giurisdizione, senza tuttavia provocare l'intervento del procuratore pubblico. Se poi il luogo ove fu commesso il reato non è conosciuto, o se il reato venne commesso fuori del cantone, competenti a promuovere l'istruzione e il giudizio sono le autorità del luogo di domicilio, di dimora o di attinenza dell'imputato, e in difetto, del luogo ove seguì l'arresto (art. 12 Pr. Pen. T.).

La cognizione dei reati di competenza di giudici dello stesso ordine, commessi dalla stessa persona, in diverse giurisdizioni, appartiene invece alle autorità del luogo che prima se ne sono occupate (art. 13 C. Pr. Pen. T.). I conflitti di competenza sono regolati dalla Camera dei ricorsi. La legge dispone tassativamente che il procuratore pubblico che ha iniziato un processo, deve continuarlo fino alla definitiva soluzione, anche se il giudizio dovesse essere demandato alla Camera dei ricorsi, per motivi di pubblica tranquillità, a un giudice fuori della sua giurisdizione ordinaria. A questa disposizione è fatta tuttavia eccezione nei casi contemplati dagli art. 68 e 70 del Codice di procedura penale, quando cioè la Camera dei ricorsi ammette l'atto d'accusa presentato dalla parte lesa. In questi casi gli atti vengono trasmessi al procuratore pubblico dell'altra giurisdizione, il quale deve condurli fino alla soluzione definitiva (art. 71 C. Pr. Pen. T.). Queste disposizioni reggono in via ordinaria. Esiste tuttavia una collaborazione, anche stretta se vogliamo, tra le due Procure Pubbliche. Il procuratore pubblico di una giurisdizione è cioè obbligato a supplire quello dell'altra in caso di ricusa o di legittimo impedimento (16 L. O. G.). Questa collaborazione in via sussidiaria è ampiamente riconosciuta e giustificata. Motivi di ricusa sono in modo speciale rapporti di parentela, e più precisamente le ragioni elencate dagli art. 16 e 17 del Codice di procedura penale e dall'art. 67 della L. O. G. 2). Quali legittimi impedimenti possono considerarsi cause di salute, e altre gravi ragioni personali. Il procuratore

2) Motivi di ricusa, vedi capitolo seguente.

pubblico, chiamato in sostituzione, procede nei suoi incombenti nello stato in cui la causa si trova. Se però il dibattimento orale era già cominciato o compiuto, e la sentenza non era tuttavia redatta o approvata, la causa, salvo accordo fra le parti, deve essere chiamata per un nuovo dibattimento (art. 74 L. O. G.).

Le attribuzioni del procuratore pubblico ticinese sono, specialmente dopo l'avvenuta abolizione della Camera d'accusa, enormemente accresciute. Contro gli eventuali abusi da parte del medesimo esercita però un controllo efficace la Camera dei ricorsi. Il diritto che le parti hanno di rivolgersi ad ogni momento a una superiore autorità di sorveglianza, come la Camera dei ricorsi, circonda delle più vaste garanzie il funzionamento dell'autorità di accusa e di istruzione, e toglie qualsiasi timore che le gravi e delicate mansioni attribuite al procuratore pubblico abbiano a creare abusi 3).

Nessuno dei due può esercitare sull'altro delle funzioni di controllo e tanto meno delle funzioni disciplinari. Il Dipartimento di Giustizia e il Consiglio di Disciplina, esercitano sul procuratore pubblico, come sugli altri funzionari giudiziari, la sorveglianza disciplinare. La delimitazione delle competenze fra questi due organi è stabilita dalla legge.

Il Dipartimento di Giustizia pronuncia:
l'ammonizione;
la multa fino a fr. 100;
la sospensione dell'onorario sino a due mesi (art. 78 L. O. G.). Queste misure sono prese per mancanze disciplinari la cui gravità non ha ripercussioni importanti nell'amministrazione giudiziaria.

Il Consiglio di disciplina pronuncia:
la sospensione;
l'esonero;
la rimozione dall'ufficio (art. 84, L. O. G.).

Queste misure vengono prese quando contro il funzionario in parola sia stato emesso un atto d'accusa portante detenzione, o sia incorso nella perdita dei diritti civili, o in una condanna privativa della libertà, o se per causa di infermità, debolezza di mente, o per incapacità, non possa più adempiere adeguatamente ai doveri della sua carica.

3) Gabuzzi, Memoria, pag. 32.

§ 10
ESCLUSIONE E RICUSA DEL PROCURATORE PUBBLICO.

L'oggettività e l'imparzialità del procuratore pubblico devono essere garantite in ogni processo penale, onde la necessità che egli non abbia alcun rapporto nè con la cosa nè con le persone interessate. Deve poter prendere posizione quale persona disinteressata e oggettiva. Questo elemento è vantaggioso per la sua attività, ed è in modo speciale motivo di tranquillità per l'imputato, il sapere che gli ufficiali penali sono oggettivi e imparziali, e che non sono contro di lui per motivi personali. Le legislazioni, nell'intento di mantenere l'esercizio oggettivo della giustizia penale, e una giurisprudenza imparziale, hanno provveduto ad emanare delle disposizioni, secondo le quali possono essere ricusati o esclusi dei funzionari giudiziari, quando esistano delle ragioni giustificate di dubbio sulla loro oggettività.

Le diverse procedure giudiziarie distinguono fra motivi di ricusa (iudex suspectus), emanati dalla preoccupazione di mantenere l'imparzialità dell'ufficiale penale, e motivi di esclusione (iudex inhabilis), secondo i quali l'ufficiale penale è escluso per legge dal partecipare al processo. La legislazione ticinese prevede unicamente dei motivi di esclusione (iudex inhabilis). Il diritto zurighese 1) e quello bernese 2) prevedono motivi di ricusa e motivi di esclusione, mentre quello sangallese 3) non conosce che motivi di ricusa. La legislazione francese e quella tedesca non prevedono cause di ricusa per gli ufficiali del P. M. poichè gli è sempre considerato come parte nel processo 4).

In genere il procuratore pubblico è sottoposto alle stesse cause di esclusione che la legge prevede per i giudici, gli assessori giurati e i segretari. Le disposizioni dell'art. 16 C. Pr. Pen. sono applicabili al Pubblico Ministero quando:

1) Knecht, op. cit., pag. 44.
2) Trüssel, op. cit., pag. 70.
3) Pfund, op. cit., pag. 62.
4) Garraud, Précis de droit criminel, pag. 480; (le ministère public est toujours partie principale dans le procès pénale. Et l'un des plaideurs ne peut pas recuser son adversaire).

a) sia stato danneggiato egli stesso dal reato o abbia interesse nel processo;
b) sia marito o tutore della parte lesa o dell'imputato o lo sia stato;
c) sia parente o affine in linea retta, parente fino al terzo grado in linea collaterale o affine sino a secondo grado nella stessa linea con la parte lesa o coll'imputato;
d) sia negli stessi gradi parente o affine con persone che si trovano sottoposte a procedimento penale per reati di egual natura;
e) sia stato sentito nel processo come testimonio o come perito (art. 16, 1, 2, 3, 4, 7).

E' ugualmente escluso quando è parente o affine in linea retta, parente o affine in linea collaterale sino al secondo grado con avvocati nel processo (art. 17, 1). Dietro sua richiesta giustificata alla Camera dei Ricorsi penali, può il procuratore pubblico essere dispensato dall'esercitare il suo ufficio anche quando:
a) sia parente o affine negli stessi gradi con avvocati del processo;
b) abbia avuto parte nel processo come magistrato o funzionario di polizia, come procuratore della parte lesa o difensore (art. 16, 5, 6).

La notificazione della sua legale esclusione deve essere data alla Camera dei ricorsi penali, la quale, ritenutala fondata, deve provvedere alla sua sostituzione (art. 19). Nel frattempo egli deve astenersi da qualsiasi atto giudiziario. Solo in via eccezionale può assumere ancora degli atti giudiziari urgenti (art. 18). La sostituzione viene fatta regolarmente col procuratore pubblico dell'altra giurisdizione (art. 56 L. O. G.). La legislazione penale ticinese non riconosce la ricusa del P. P. quale iudex suspectus. Gli art. 21 e 24 C. Pr. Pen. T. limitano la ricusa per sospetto di parzialità ai membri della Camera dei ricorsi, ai giudici delle Corti giudicanti, al presidente della Camera criminale e ai giudici istruttori.

A queste precise disposizioni di legge non sono mai state fatte delle inflessioni. Una costante giurisprudenza ne consacra anzi il principio in numerose sentenze 5).

---

5) Repertorio: sentenze 5 febbraio 1898; 29 agosto 1903; 5 gennaio 1905 e 28 novembre 1907.

PARTE GENERALE

CAPO SECONDO

Il compito del Pubblico Ministero

§ 11

FUNZIONI DEL PUBBLICO MINISTERO COME ORGANO DI SORVEGLIANZA

Il diritto francese concede al Pubblico Ministero una larga ingerenza, a titolo di sorveglianza, nell'attività dei tribunali, e, in una certa misura, funzione di controllo sull'esercizio dell'avvocatura 1). Il canton Berna aveva un'organizzazione simile, ora parzialmente modificata dall'art. 84 della legge organica giudiziaria in vigore 2).

Nel canton Ticino, analogamente ai cantoni confederati in genere, la sorveglianza sull'amministrazione della giustizia è affidata al Consiglio di Stato. Il Gran Consiglio vi esercita però di fatto e di diritto un controllo di gestione giudiziaria, e delibera intorno alla sua approvazione. La sua funzione di controllo si estende inoltre sull'esecuzione delle leggi, dei decreti e dei regolamenti.

La legislazione ticinese non riserva funzioni generali di controllo al Pubblico Ministero. A lui sono tuttavia concessi un certo controllo sulle operazioni dell'istruttoria (art. 153, 157 C. Pr. Pen. T.) e l'uso ordinario dei rimedi giudiziari tendenti a correggere delle misure prese o delle sentenze emesse in urto a un'equa interpretazione e applicazione della legge (art. 228, 243 e ss. C. Pr. Pen. T.).

L'esecuzione delle sentenze, dei decreti e degli ordini delle Autorità in materia penale, benchè sia anche competenza del Pubblico Ministero, è riservata in modo speciale ai funzionari giudiziari (art. 291 C. Pr. Pen. T.).

---

1) Rosicki, op. cit., pag. 37.
2) Trüssel, op. cit., pag. 77; L. O. G. art. 84.

La vigilanza sulla esecuzione delle pene e delle misure di sicurezza incombe al Dipartimento di Giustizia e al Consiglio di vigilanza, di cui fanno parte entrambi i procuratori pubblici 3).

Altre specifiche funzioni di vigilanza sono pure concesse agli ufficiali del Pubblico Ministero.

Fra esse contiamo: la sospensione condizionale della pena, le domande di grazia, di riabilitazione e di indennità alle persone ingiustamente carcerate.

La sospensione condizionale della pena venne introdotta nella nostra legislazione coi decreti legislativi 14 novembre 1900 e 8 maggio 1906. La materia è ora regolata dagli art. 41 e ss., 96 e ss. C. P. S. Le domande vengono normalmente presentate dalla difesa alla Corte. Questa disposizione non è tuttavia di carattere assoluto, il giudice potendola pronunciare anche quando non sia domandata, basandosi sul suo prudente criterio, in ordine agli ampi poteri discrezionali che la legge gli concede. Il procuratore pubblico prende le sue conclusioni sulle domande medesime. E' abilitato inoltre a presentare alla competente autorità la proposta di revoca della sospensione condizionale, quando si verificano le condizioni volute dalla legge (art. 6 legge di applicazione al C. P. S.).

Il diritto di grazia è previsto dall'art. 394 C. P. S. ed è regolato dalla legge di applicazione del C. P. S. del 28 maggio 1898, di cui non rimangono pertanto in vigore che la prima sezione, fatta eccezione per l'art. 4, e gli art. 13 e 14 della seconda sezione.

La legge verrà prossimamente riordinata in un testo unico e gli articoli citati riceveranno, con ogni probabilità, un'altra numerazione.

Sulle domande di grazia, il cui diritto è esercitato dal Gran Consiglio, preavvisa il Consiglio di sorveglianza per le persone detenute nella casa penitenziaria. Per le domande di grazia di persone non detenute, viene provocato il preavviso del procuratore pubblico della giurisdizione interessata e dell'autorità che ha pronunciata la condanna.

Il giudizio delle domande di riabilitazione, contemplate dagli art. 76 e 80 C. P. S., spetta :

---

3) Legge sull'esecuzione delle pene e delle misure di sicurezza del 10 giugno 1941.

a) alla Camera criminale del Tribunale d'Appello se il reato è di competenza delle Assise criminali;
b) al presidente di detta Camera negli altri casi. (art. 14 della legge di applicazione del C. P. S.).

Sulle stesse, il procuratore pubblico è chiamato a dare il suo preavviso (art. 275 C. Pr. Pen. T.).

Sulle domande di indennità dovute alle persone ingiustamente carcerate, tanto la Camera dei ricorsi, quanto la Corte giudicante, in ordine alle rispettive competenze, (art. 267, 271 e rel. C. Pr. Pen. T.), decidono, sentito il preavviso del procuratore pubblico.

Il principio delle indennità da accordarsi alle persone ingiustamente carcerate fu introdotto nella nostra legislazione penale col Codice di procedura penale del 3 maggio 1895 4).

L'obbligo del risarcimento viene determinato non tanto dal concetto giuridico dell'errore, quanto dal fatto del danno. Il risarcimento viene stabilito non soltanto quando una condanna, già divenuta per esaurimento di atti definitiva, sia stata in seguito cassata, o emessa più mite con nuovo giudizio, per un provvedimento di revisione (art. 270 C. Pr. Pen. T.), ma anche quando sia stato pronunciato con decreto di assoluzione (art. 269 C. Pr. Pen. T.) o l'istruzione del processo sia riescita coll'abbandono dell'accusa (art. 267 C. Pr. Pen. T.).

Con decreto legislativo 17 novembre 1897 veniva istituito, allo scopo di fornire gli antecedenti giudiziari di ogni individuo, un casellario giudiziale. La legislazione cantonale in questa materia è ora soppressa dalle disposizioni del C. P. S. (art. 159), in ordine al quale sono state pubblicate la Ordinanza federale sul casellario giudiziale del 14 novembre 1941 e il relativo Regolamento cantonale del 21 dicembre 1941.

Le autorità giudiziarie, e fra queste riteniamo di poter comprendere anche il procuratore pubblico, han-

---

4) Repertorio, vol. VIII, II Serie, pag. 673. La questione se alla vittima di un errore giudiziario debbasi attribuire una indennità a titolo di risarcimento di danni e riparazione d'onore è antica. Ma il principio non venne mai ricevuto dai Codici per il timore ispirato dal dubbio, non irragionevole, che la insufficienza delle prove avrebbe salvato dalla pena assai delinquenti i quali, a scherno di giustizia, si sarebbero rivolti allo Stato con un'azione di risarcimento.

no pertanto diritto di chiedere, in funzione del loro ufficio, gli estratti del casellario giudiziale riferentesi a ogni prevenuto (art. 363 C. P. S., art. 16 Ordinanza Federale, art. 5 Regolamento cantonale).

§ 12

IL PUBBLICO MINISTERO COME ORGANO DELL'AMMINISTRAZIONE GIUDIZIARIA.

Se il fine sostanziale del processo penale, che lo Stato provoca nel pubblico interesse, deve praticamente essere realizzato, si deve in genere far posto a una determinata divisione della procedura.

Il processo penale deve di conseguenza distinguersi in tre stadi: l'istruttoria che stabilisce il caposaldo per il giudizio, e questo a sua volta ne esige l'esecuzione.

Distinguiamo quindi:

a) l'istruttoria;
b) la sentenza;
c) l'esecuzione della sentenza.

Lo Stato moderno, che considera il delitto come una lesione del bene giuridico della comunità, deve, come rappresentante della stessa, occuparsene ex officio. Che sia così, è dovere dello Stato ed è interesse della comunità. Nessuna offesa all'ordinamento giuridico statale deve essere impunemente tollerata. L'individuo che trasgredisce le leggi dello Stato deve cadere sotto le sanzioni penali, e l'inflizione della pena deve servire a ristabilire il rispetto e l'osservanza delle leggi. Lo Stato, unico detentore della potestà punitiva, è anche il solo autorizzato a sottoporre l'individuo che falla all'osservanza delle leggi e alle autorità penali.

Al processo penale partecipano lo Stato e l'imputato. Per parteciparvi occorre la capacità processuale che possiede solamente colui che, in seguito a delitto, può avvanzare delle pretese, e rispettivamente colui che si è reso penalmente responsabile. Quest'ultimo può, secondo il diritto positivo, unicamente essere rappresentato da una persona fisica, non da una collettività di persone, mentre il primo può essere solamente lo Stato, poichè ci sono solo pene pubbliche e non pene

private 1). Lo Stato come persona giuridica manca delle capacità processuale. e deve perciò farsi rappresentare nel processo da organi speciali, i quali agiscano come suoi rappresentanti. Questi organi speciali sono regolarmente costituiti dall'autorità giudiziaria.

Abbiamo altrove accennato al principio inquisitorio e al principio accusatorio. Vediamo ora di darne brevemente il concetto.

Il principio inquisitorio conosce un solo soggetto, il giudice. L'imputato costituisce unicamente materiale di inquisizione. Il sospetto autorizza il procedimento. L'imputato non ha diritti speciali, come soggetto processuale, appunto perchè non è riconosciuto tale, ma unicamente ha quei diritti che il giudice gli riconosce. La raccolta delle prove è lasciata al giudice. La decisione spetta a lui, sulla base del materiale raccolto.

I tratti caratteristici del processo accusatorio sono così riassunti dal Casorati: « l'accusa, condizione indispensabile del giudizio; l'accusatore, nel dibattito contradditorio con l'accusato; fra i due, il giudice imparziale con una sola missione, quella di esaminare le prove prodotte, e di emettere il suo giudizio sulla base di queste; i dibattiti orali; la pubblicità della procedura, e, durante il corso di quest'ultima, la libertà dell'accusato come regola, il suo imprigionamento come eccezione 2) ».

La storia ci insegna tre sistemi d'introduzione e d'esercizio dell'azione penale. Il primo è quello del diritto greco e romano, secondo il quale ogni cittadino aveva, nei delitti di azione pubblica, il diritto di farsi accusatore. Il Montesquieu riassume l'essenza e i difetti di questa istituzione, come segue: « ciò era stabilito secondo lo spirito della repubblica, nella quale ogni cittadino deve avere per il bene pubblico uno zelo senza limiti, e nella quale ogni cittadino è considerato tenere nelle sue mani tutti i diritti della patria. Si seguirono, sotto gli imperatori, le massime della repubblica e dapprima si vide comparire un genere d'uomini funesti, una truppa di delatori. Chiunque avesse molti vizi e anche molto talento, un animo basso e uno spirito ambizioso, cercava un criminale, la cui

1) Kries, op. cit., pag. 187.
2) Casorati: op. cit., pag. 33.

condanna potesse piacere al principe: era questa la via per giungere agli onori e alla fortuna 3) ».

Il secondo sistema secondo il quale era conferita al giudice l'iniziativa e l'esercizio dell'azione penale, si è sviluppato di pari passo col processo inquisitorio.

Il male prodotto, in modo speciale dal processo inquisitorio, fece sorgere a poco a poco, a guisa di reazione, un terzo sistema, secondo il quale il mandato d'introduzione e d'esercitare l'azione penale fu affidata a un organo speciale 4).

La procedura penale ticinese ha riconosciuto la funzione del Pubblico Ministero nell'amministrazione della giustizia penale, riservandogliene l'iniziativa (art. 2). A lui vengono presentate le denuncie e le querele dei reati. Egli esamina le informazioni preliminari assunte dai funzionari di polizia, le fa completare o vi provvede direttamente (art. 142, 143 e rel. C. Pr. Pen. T.), e solleva quindi l'accusa o promuovendo l'istruzione formale (art. 144) o presentando direttamente l'atto di accusa (art. 144, 157). In linea generale il procuratore pubblico ticinese detiene il monopolio per l'emanazione dell'atto di accusa 5).

Nei diversi cantoni la competenza per l'emanazione dell'atto di accusa è più o meno concentrata nelle mani del procuratore pubblico. Così nel cantone di San Gallo 6), il procuratore pubblico generale detiene il monopolio per tutte le cause, mentre nei cantoni di Berna 7) e Sciaffusa 8) questa competenza è estesa anche ai procuratori di circolo.

Nel diritto ticinese vi è la punizione d'ufficio dei reati basata sul principio detto di ufficialità (Offizialprinzip). Lo Stato applica il diritto penale solamente ove esista un pubblico interesse, limitando perciò l'applicazione della legge penale ai casi, in cui esso sia pienamente persuaso che il delitto è stato commesso, e che esistano tutte le premesse per la punizione. Il Pubblico Ministero, appena a conoscenza di un'azione, deve esaminare se essa sia punibile, in base alle vi-

3) Montesquieu, l'esprit des lois.
4) Colombi, Zeitschrift für Strafrecht, Vol. II, 65.
5) Eccezioni: art. 68 e 70, Pr. Pen. T.
6) Uhlmann, op. cit., pag. 73.
7) Trüssel, op. cit., pag. 109.
8) Pfund, op. cit., pag. 69.

genti leggi. Deve poi perseguire incondizionatamente tutti i delitti, in quanto essi siano stati commessi nella sua giurisdizione, o gli autori del delitto si trovino entro il territorio di essa.

Al principio di ufficialità è apportato tuttavia uno strappo considerevole dai delitti punibili a querela di parte. Si tratta cioè di una categoria di delitti che possono essere perseguiti e puniti solamente ad istanza o querela della parte offesa. Il diritto di querela non è però diretto a condanna o punizione.

Il procuratore pubblico nell'esame e nella prosecuzione degli atti non deve lasciarsi influenzare dal querelante, specialmente nei casi in cui a carico del prevenuto non risultino delle prove sufficienti per la promozione dell'atto di accusa. La querela è in questi casi un'autorizzazione necessaria al Pubblico Ministero per promuovere l'atto di accusa quando esistano le altre premesse, agendo egli, per il resto, alla stessa guisa che per i reati perseguibili d'ufficio. La querela è dunque premessa processuale. Difatti la nostra legge penale dalla querela fa dipendere non la punibilità, ma la perseguibilità dei reati 9). Il Codice penale federale fa espressa menzione ogniqualvolta si tratta di delitti punibili a querela di parte.

Il Codice di procedura penale stabilisce espressamente che nei reati per i quali l'azione penale è subordinata all'istanza della parte lesa, il procuratore pubblico non promuove l'accusa, ove dalla stessa non gli sia presentata querela (art. 62).

La querela può essere presentata efficacemente solamente entro un termine determinato (art. 29 C. P. S.). Nella legislazione penale ticinese non era pertanto stabilito un termine unico per tutti i reati punibili a querela di parte, ma dei termini di prescrizione per

---

9) In merito alla controversia se la querela sia di natura materiale o processuale, vedi: Boudry, Handbuch, pag. 610; Benecke-Beling, Lehrbuch, pag. 224, Dohna, Strafverfahren pag. 48; Thormann, in schweiz. Strafgesetz und kantonale Strafverordnungen, afferma: es ist sachlich durchaus berechtigt, die Lehre vom Sarafantrag als eine materiellrechtliche zu behandeln und zu ordnen, trotzdem zweifellos diesem Institut eine so starke prozessuale Wirkung zukommt, dass in der Theorie reine Zuweisung zu der einen oder andern Rechtsmaterie sehr diskutabel ist.

i singoli reati. La maggior parte delle legislazioni cantonali avevano un termine di querela o brevi termini di prescrizione. La fissazione di un breve termine unico ha lo scopo d'impedire che la possibile applicazione della legge rimanga troppo a lunga sospesa.

Il perseguimento dei reati, cui accenna la querela, deve essere ugualmente sostenuto contro tutte le persone che hanno partecipato al delitto. La necessaria conseguenza di una querela è perciò il perseguimento di tutte le persone coinvolte nell'azione delittuosa, anche se la querela è stata sporta solo contro una persona. L'azione penale deve però essere promossa unicamente per quei fatti contenuti nella querela, per cui deve essere cassata la sentenza che in un delitto di azione privata condanna l'imputato per fatti diversi da quelli specificatamente addotti nella querela 10).

Perchè sia validamente presentata la querela richiede l'osservanza di alcune prescrizioni. Deve essere presentata in forma scritta, essere debitamente firmata dalla persona lesa o dal suo legale rappresentante (art. 28 C. P. S.), contenere l'esposizione del fatto possibilmente con tutte le indicazioni atte ad accertare il reato, a determinarne la natura e a far conoscere gli autori (art. 63 C. Pr. P. T.)) 11). E' nullo di conseguenza il procedimento penale incoato per un reato di azione privata sopra una querela non redatta in conformità degli art. 28 C. P. S. e 63 del Codice procedura penale.

La legge esige che la querela sia presentata al procuratore pubblico, il che fa supporre che un errore di procedura in proposito provocherebbe la nullità della stessa. Nella pratica esse vengono però semplicemente ritrasmesse all'autorità competente. Se tuttavia nel frattempo, e cioè prima che la querela arrivi agli organi competenti, decorre il termine di prescrizione previsto per il reato di cui alla querela, il querelante non potrà invocare il fatto che la querela era stata inoltrata in tempo.

La remissione della parte offesa nei casi in cui l'azione penale non può esercitarsi che ad istanza di

10) Repertorio, Vol. X, II Serie, pag. 481; Sent. 5 settembre 1898, della Corte di cassazione.

11) Repertorio, Vol V, Serie III, pag. 25; Sent. 5 gennaio 1905, della Camera dei ricorsi penali.

essa, estingue l'azione penale (art. 31 C. P. S.). Chi ha pertanto desistito dalla querela non può rinnovarla (art. 31 C. P. S.). Questo divieto ha lo scopo d'impedire che la querela possa essere più volte presentata e ritirata entro i termini di legge. Autorizzato a ritirare la querela è il querelante stesso o chi ne fa le veci. La remissione della parte offesa non produce tuttavia effetto, se l'imputato ricusa di accettarla (art. 31 C. P. S.). Particolare il fatto che il ritiro della querela deve avvenire, d'accordo l'imputato.

Contro l'ammissibilità della revoca di una querela vengono sollevate forti opposizioni.

L'Hefti, ad esempio, propone l'abolizone del diritto di revoca della querela nelle legislazioni penali 12). Se ammettiamo tuttavia alla parte lesa li diritto di promuovere l'azione penale, dobbiamo necessariamente concederle anche il diritto di troncarla a tempo debito. Per tempo debito si deve considerare tutto il periodo precedente a che l'azione penale culmini con una sentenza del giudice di prima istanza (art. 31 C. P. S.) 13).

E' chiaro che, coll'ammissione del diritto di revoca, lo Stato mostra poco interesse nel perseguimento di questi reati. Bisogna difatti considerare che nella maggior parte dei casi si tratta di reati di poca importanza, e di minor pericolo pubblico, per cui lo Stato crede spesso di risolverli con transazioni e accordi bonali.

Il procuratore pubblico, ricevuta la querela, deve agire come se si trattasse di delitti perseguibili d'uf-

---

12) Hefti, op. cit., pag. 70.

13) Repertorio, Vol. II, Serie IV, pag. 545, Sent. 26 settembre 1917 dalla Corte di cassazione. «Poichè l'art. 73 del Codice penale non pone alcuna restrizione di tempo e di modo alla concessione della venia che toglie l'azione penale nei delitti perseguibili a querela di parte, è mestieri ammettere che la remissione sia efficace ed estintiva del procedimento penale quando venga presentata prima che la sentenza di condanna sia divenuta definitiva e intrattabile, vale a dire fino a tanto che sia in presenza di un prevenuto delitto e non già a un condannato a una repressione penale. Così la sentenza della Corte di Assise non può dirsi definitiva fino a tanto che è pendente il rimedio ordinario concesso contro le sentenze. E' quindi efficace il ritiro della querela della parte lesa, avvenuta nella pendenza di ricorso in cassazione contro sentenze di condanna della Corte di Assise». Questa sentenza è ora contraria all'art. 31 C. P. S.

ficio. La parte lesa, che di solito si costituisce parte civile, ha non solo il diritto di denunciare e di produrre le prove che reputa opportune a sostegno della sua querela, essa ha ampie facoltà (art. 67 C. P. S.), e quando il Pubblico Ministero si rifiutasse di iniziare l'azione penale, o proponesse la desistenza dell'accusa, essa ha il diritto, entro un periodo determinato e a certe condizioni, di assumere direttamente l'accusa. E' questa una valida garanzia che la legge accorda contro i possibili abusi, e contro la trascuranza nella repressione da parte del Pubblico Ministero, ed è, nello stesso tempo, un valido freno all' inerzia dello stesso.

Questi, di fronte al pericolo di vedere ammessa un'azione penale e punito un individuo malgrado il suo rifiuto di agire, userà nell'esame delle querele e denuncie presentategli la massima cura. La parte civile, che crede di poter fondatamente presentare degli atti d'accusa, è a sua volta rigorosamente controllata dalla Camera dei ricorsi penali. L'attuale procedura penale ha abolito il giudizio di delibazione, mantenendolo soltanto quando è la parte civile che formula l'accusa, contrariamente all'opinione del Pubblico Ministero. La Camera dei ricorsi penali esamina in questi casi se esistono dati sufficienti per una dichiarazione di causa. Ammesso l'atto di accusa, la Camera dei ricorsi lo trasmette al procuratore pubblico dell'altra giurisdizione per gli ulteriori incombenti di legge (art. 71 C. Pr. Pen. T.). Le spese del processo vengono di solito sopportate dalla parte civile qualora l'atto di accusa non venga ammesso (art. 69 C. Pr. Pen. T.).

Le denuncie per i reati di azione pubblica possono essere presentate da qualsiasi persona a conoscenza del fatto. In modo speciale sono tenute a farlo le autorità, che, nell'esercizio delle loro funzioni, acquistano la notizia di un reato di azione pubblica. Così i sindaci e i municipali nei loro comuni, i medici, i chirurghi e le levatrici nell'esercizio della loro professione e la polizia cantonale nelle sue incombenze. Il rapporto della polizia dà luogo a procedere d'ufficio per i reati di azione pubblica, mentre per i reati punibili a querela di parte resta negli atti solamente come testimonianza dell' inchiesta eseguita, finchè la parte lesa non inoltri la sua querela.

Il Pubblico Ministero deve mantenere la dignità pro-

pria degli organi dell'amministrazione giudiziaria. Nell'esercizio della sua vasta attività, egli deve anzitutto evitare il sorgere di dubbi circa il suo sentimento del dovere, evitare che la sua azione sia influenzata, guardarsi nello stesso tempo dal compromettersi con un contegno titubante o pauroso, così dal provocare sospetti di odio o di specie di mania di persecuzione. Quanto più grave è il delitto, e più numerose e fondate le emergenze processuali, tanto più diligente e attivo deve essere il Pubblico Ministero nella sua azione 14).

Il procuratore pubblico, accertata le perseguibilità del reato e la punibilità, ha diritto di chiedere a tutte le autorità pubbliche le notizie e gli schiarimenti necessari. L'esame delle informazioni preliminari come di tutti gli atti deve essere esperito allo scopo di accertare tutte le emergenze di qualche importanza, al fine di stabilire se l'azione incriminata possa essere sufficientemente documentata e provata, poichè l'accusa non può essere formulata che una volta adempiuto a queste premesse processuali.

Nell'adempimento della propria attività, il Pubblico Ministero che di propria iniziativa viene a sapere di un'infrazione alla legge o dell'esistenza di un delitto, deve intervenire. Si discute invece se il Pubblico Ministero sia ugualmente obbligato a intervenire quando venga a conoscenza privatamente di delitti. Il Glaser 15) e lo Stengelein 16) s'accordano nel dire che le informazioni private non obbligano il procuratore pubblico ad intervenire, mentre il Geyer afferma che esso è vincolato da ogni informazione privata 17).

Noi opiniamo pertanto che il Pubblico Ministero sulla scorta dell'art. 142 C. Pr. Pen., abbia il dovere di occuparsi di ogni reato di cui venga a conoscenza, e che prenderà in seria considerazione specialmente i casi gravi che gli saranno segnalati anche privatamente.

---

14) Glaser, op. cit., pag. 324.
15) Glaser, op. cit., pag. 329.
16) Stengelein, op. cit., pag. 126.
17) Geyer, op. cit., pag. 465.

PARTE SPECIALE

CAPITOLO PRIMO

Il Pubblico Ministero nella procedura d'inchiesta

§ 13

L'INTRODUZIONE DELL'AZIONE PENALE.

L'azione penale è nel diritto ticinese essenzialmente pubblica, fatta astrazione per i casi previsti dalla legge, poco numerosi del resto, in cui la parte lesa è autorizzata ad agire.

Viene esercitata dal Pubblico Ministero su denuncia o su querela. La prima si riferisce ai reati di azione pubblica, la seconda a quelli di azione privata.

Sono dirette agli organi giudiziari, e, in ispecie, al Pubblico Ministero e ai giudici di pace. Gli organi statali che ne sono investiti erroneamente, sono tenuti alla trasmissione ai competenti uffici, per cui gli atti non perdono in efficacia.

La trasmissione di una denuncia da un'autorità incompetente a quella competente è un semplice atto amministrativo.

La trasmissione diventa tuttavia denuncia nel momento in cui il primo funzionario al quale perviene, non si limita alla semplice trasmissione degli atti scritti, ma di propria iniziativa cerca di aggiungere gli schiarimenti necessari, riuscendo in tal modo a collaborare, in misura più o meno efficace cogli organi competenti.

Distinguiamo la denuncia, in denuncia d'ufficio e in denuncia privata.

La denuncia d'ufficio richiede non solo la semplice trasmissione degli atti, ma in modo speciale, l'aggiunta a questi degli accertamenti e delle presunzioni che riguardano il delitto commesso. Ad essa sono attribuiti credito e forza maggiori per il fatto che vengono presentati da organi statali. Questa circostanza le assi-

cura un'attenzione particolare, poichè il funzionario che la presenta deve ponderarne accuratamente la fondatezza.

A tutti gli organi statali è fatto obbligo di denunciare i reati che vengono a loro conoscenza. La legge così si esprime: ogni autorità, funzionario o pubblico impiegato che nell'esercizio delle sue funzioni acquisti la notizia di un reato di azione pubblica è tenuto a farne immediato rapporto al procuratore pubblico e a trasmettergli i verbali e gli atti relativi (art. 138 C. Pr. Pen. Ti).

Alcuni cantoni prevedono delle penalità per la mancata denuncia d'officio da parte di pubbliche autorità. Fra questi figurano San Gallo, Sciaffusa e Lucerna 1). Mentre San Gallo e Sciaffusa condannano i funzionari che violano questa disposizione come favoreggiatori, Lucerna condanna solamente gli ufficiali di polizia nei quali vi sia dolo.

Secondo noi, il funzionario colpevole dovrebbe esse condannato piuttosto per violazione dei doveri d'uf io che come favoreggiatore. Difatti un delitto consumato non abbisogna più di favoreggiamento in senso stretto. Così un funzionario che tace un delitto osservato viola un dovere d'ufficio, ma non favorisce in senso stretto un delitto già consumato.

Il diritto ticinese non regola espressamente la posizione del pubblico funzionario di fronte ai suoi parenti colpevoli di reato. Riteniamo pertanto che i motivi di esclusione che la procedura penale espressamente enumera per altri casi, valgono anche in questo.

La denuncia privata scaturisce da un organo non statale. Si distingue dalla denuncia d'ufficio, in quanto che, in linea generale, non le si attribuisce lo stesso credito e la stessa considerazione.

L'obbligo privato di denuncia viene in linea generale respinto dallo Stato moderno, poichè esso possiede già, a tale scopo, degli organi bene organizzati. Alcuni cantoni mantengono tuttavia questa particolarità nelle loro legislazioni. Sono i cantoni nei quali il processo penale è retto specialmente dal carattere inquisitorio. Figurano fra questi Glarona, Grigioni e Appen-

1) Carl Meyer, op. cit., pag. 88.

zello Esterno 2). Di carattere sanitario e di polizia, ma ugualmente importante, è l'obbligo che viene fatto ai medici, ai chirurghi e alle levatrici di denunciare i reati che vengono a loro conoscenza, nell'esercizio della loro professione (art. 140 C. Pr. Pen. T.).

La denuncia privata, che consiste in una semplice comunicazione del reato agli organi competenti dello Stato, non dà luogo ad alcun rapporto giuridico tra denunciante e l'organo statale incaricato del procedimento penale, per cui non è sottoposta ad alcuna forma speciale.

Le denuncie dei reati di azione pubblica vengono presentate per iscritto o verbalmente. Le denuncie verbali sono però stese a protocollo in modo che il denunciante deve apporvi la propria firma. La firma del denunciante è richiesta in generale nell'interesse del denunciato, il quale, in caso di calunnia può, a sua volta, procedere contro il denunciante. Il denunciante non è tenuto a prestare cauzione o a dare garanzie.

Nonostante il riconoscimento del principio basilare dell'intervento d'ufficio, incontriamo in quasi tutte le legislazioni penali una larga intromissione dei privati nel procedimento penale.

Distinguiamo tre gruppi di delitti punibili a querela di parte.

Al primo appartengono quelle azioni, le quali solamente sono punibili, se dalla parte lesa sono considerate lesioni e cioè:

a) le lesioni semplici personali volontarie, tranne che siano state cagionate con arma, veleno o strumento pericoloso (art. 123 C. P. S.);
b) le lesioni semplici colpose (art. 125 C. P. S.);
c) le vie di fatto (art. 126 C. P. S.);
d) i delitti contro l'onore (art. 173 C. P. S.), ecc.

La punibilità dei delitti appartenenti al secondo gruppo non è dubbia. All'incondizionata punibilità degli stessi osta però, in un certo senso, il fatto, che così facendo, la procedura giudiziaria metterebbe a nudo interessi intimi della parte lesa, il che lo Stato di sua iniziativa cercherebbe di evitare.

---

2) C. Meyer, op. cit., pag. 91; il Codice grigionese considerava la violazione del dovere di denuncia come un delitto e il colpevole veniva punito, art. 42 Codice pen.

Ciò si comprende quando fra questi delitti sono enumerati necessariamente quelli che si riferiscono alla stretta crechia familiare, e quindi al matrimonio, alla famiglia e all'onore femminile.

Così solo si giustifica la punibilità dell'adulterio e della seduzione a querela di parte.

Fra questi delitti contiamo:

a) il ratto (art. 183 C. P. S.);
b) la seduzione (art. 196 C. P. S.);
c) l'adulterio (art. 214 C. P. S.), ecc.

Abbiamo infine un gruppo di delitti che non rientrano nè nell'uno nè nell'altro gruppo citato.

Sono i delitti che riguardano:

a) l'offesa al credito (art. 160 C. P. S.);
b) la concorrenza sleale (art. 151 C. P. S.);
c) la violazione del segreto di fabbrica (art. 162 C.P.S.);
d) la violazione del segreto epistolare (art. 179 C. P. S.);
e) la falsificazione di documenti privati (art. 254 C.P.S.);
f) la violazione del segreto professionale (art. 321 C. P. S.).

§ 14

LE INFORMAZIONI PRELIMINARI.

Il cantone Ticino figura fra quelli che hanno mantenuto due stadi d'inchiesta, e cioè: una inquisitio generalis e una inquisitio specialis, divisione propria del processo inquisitorio.

E' difficile stabilire nelle legislazioni cantonali una netta separazione, per cui tante volte la divisione sussiste esclusivamente nella legge.

La partecipazione del Pubblico Ministero all'inchiesta preliminare, mentre rappresenta in Germania e in Austria il caso normale, nel senso che esso vi figura come proprio e unico assuntore, nella Svizzera, solo il Ticino vi mantiene questa particolarità 1).

Nel diritto ticinese il Pubblico Ministero non è solamente quindi l'istanza che decide sul risultato delle informazioni preliminari, ma è anche e soprattutto assuntore delle stesse 2). Esso raccoglie tutte le denuncie e

1) Meyer, C., op. cit., pag. 40 e ss.
2) L'art. 142 codice procedura penale corrisponde esattamente all'art. 158 del vecchio deutsche Strafprozess Ordnung.

procede alle necessarie indagini di fatto per mettersi in grado di stabilire, se sia il caso di promuovere l'accusa (art. 142 C. Pr. Pen. T.); interviene direttamente per le constatazioni necessarie all'introduzione della prosecuzione del processo, eccettuati i casi in cui l'imputato viene colto in flagrante o quasi flagrante delitto, casi in cui autore e azioni sono chiaramente noti.

Il Pubblico Ministero ha diritto nell'esercizio delle sue funzioni, di chiedere a tutte le autorità pubbliche le notizie e gli schiarimenti che gli possono occorrere (art. 142, 2 C. Pr. Pen. T.). Può rivolgersi ai giudici di pace, i quali esercitano funzione di polizia giudiziaria nei rispettivi circoli (art. 137 C. Pr. Pen. T.).

Coadiuvano pure il Pubblico Ministero, nell'inchiesta preliminare, quando scoprano un reato di azione pubblica:

a) i sindaci e i municipali art. 139 C. Pr. Pen. T.);
b) i medici, i chirurghi, le levatrici (art. 140 C. Pr. Pen. T.);
c) i giudici civili;
d) ogni funzionario, autorità o pubblico impiegato, (art. 138 C. Pr. Pen. T.).

Le autorità di polizia e di sicurezza sono in particolare tenute a prestarsi alle richieste e agli ordini del Pubblico Ministero (art. 142, 4 C. Pr. Pen. T.). Nei casi d'urgenza la polizia cantonale, e, in modo speciale, la direzione di polizia, e i giudici di pace possono svolgere opera di polizia giudiziaria (L. O. G., art. 27), ordinando cioè arresti, sequestri e altre operazioni preliminari di polizia giudiziaria. Essi devono però darne avviso al Pubblico Ministero nel modo più rapido consentito dalle circostanze. Dopo l'intervento del Pubblico Ministero, la direzione di polizia e i suoi agenti agiscono solo per ordine e per delegazione di questi. E' frequente il caso in cui il Pubblico Ministero incarica i delegati di polizia di assumere le informazioni preliminari, specialmente se trattasi di reati lievi.

Il giudice istruttore può essere chiamato fin dal primo momento a collaborare all'assunzione delle indagini preliminari.

I processi verbali eretti dal giudice di pace sono oggetti di serio esame da parte del Pubblico Ministero, il quale, al bisogno, può ordinare che siano completati o dal giudice di pace stesso o dal giudice istruttore. Al-

l'assunzione delle informazioni preliminari il Pubblico Ministero può assistere di presenza. E' autorizzato tuttavia a procedere a perizie e a perquisizioni domiciliari, osservate le formalità prescritte per questi atti d'istruzione. Il tutto forma cioè una formale inchiesta preliminare a favore e nelle mani del Pubblico Ministero, per metterlo in grado di decidere sul risultato della stessa.

Nella inchiesta preliminare non si cercano e non si esaminano a fondo i mezzi prova. La legge stabilisce praticamente che l'inchiesta preliminare non deve essere estesa oltre il necessario per fondare una decisione nel senso che venga sospesa la procedura. Non è quindi compito dell'inchiesta preliminare estendere le indagini a tutte le particolarità, a tutte le fonti possibili, e a chiarire tutte le possibili contraddizioni.

L'inchiesta preliminare è scritta e non pubblica 3).

Completati gli atti delle informazioni preliminari, il Pubblico Ministero li esamina, unitamente alla denuncia o alla querela, e decide sul risultato degli stessi (art. 144 C. Pr. Pen. T.).

§ 15

SCOPO E NATURA DELL'INCHIESTA.

L'istruttoria è la prima fase del processo penale vero e proprio nella quale, dopo gli atti della polizia giudiziaria, si controllano le prove da questa raccolte e comunicate all'autorità giudiziaria, e se ne ordinano eventualmente delle altre, preparando in tal modo gli elementi per la successiva fase del giudizio.

Il suo scopo non è quindi solamente quello d'istituire un controllo sulle prime prove comunicate dall'autorità giudiziaria, assumendole in forma e in veste legale, ma altresì di deliberare se l'imputato debba essere sottoposto o meno a giudizio.

Non sempre occorre che l'imputato passi attraverso

---

3) Bolli, in Bericht pag. 115: come l'eslusione della pubblicità così la scrittura è una necessità nell'inchiesta. Essa offre l'unico controllo sicuro per la correttezza della procedura e per fissare gli atti di istruzione, in modo speciale per quello che riguarda tutte le emergenze che si rivelano nel corso della stessa, e sul cui valore e importanza vien deciso spesso solo in progresso di procedura.

il dibattimento, potendo, fin dalle prove acquisite nell' istruzione, emergere elementi che impongano il proscioglimento. Inoltre nella istruzione, l' imputazione viene ridotta alle proporzioni reali e si provvede allo stato di preventiva custodia dell' imputato in relazione alla maggiore o minore gravità della medesima. Da ciò si evince che l' istruzione è specialmente necessaria per i provvedimenti più complessi, mentre per quelli più semplici può mancare una preventiva istruzione, e la prova può raccogliersi anche nella fase dibattimentale, o il giudice può rimettersi agli elementi dei verbali della polizia giudiziaria.

Il diritto ticinese dispone che l' inchiesta per i reati di competenza delle Assise correzionali e pretoriali debba aver luogo solamente :

a) quando il Pubblico Ministero ne faccia richiesta;

b) quando sia domandata dalla parte lesa ai sensi dell'art. 68 C. Pr. Pen. T.);

c) quando la Camera dei ricorsi la ordini in conformità dell'art. 163 C. Pr. Pen. T.

Nei reati di competenza delle Assise criminali l' istruzione deve sempre aver luogo. Ciò significa che non si può emanare atto d'accusa per i crimini sulla scorta delle semplici informazioni preliminari.

Le caratteristiche dell' istruzione sono diverse da quelle del giudizio. L' istruzione è dominata dal principio inquisitorio. L'oralità, la pubblicità, il contraddittorio, l' intervento delle parti ad ogni atto sono principi che non sono accolti nella fase istruttoria, o lo sono con molte limitazioni. Il principio che domina è il segreto.

La vecchia procedura teneva gli atti dell' istruttoria completamente ignoti all' imputato e all'offeso, anche se questo si fosse costituito parte civile, per cui molto difficilmente essi potevano sapere ciò che il giudice istruttore faceva o non faceva, per provocare, se del caso, l' intervento della Camera di accusa. La legge regolava del resto con disposizioni assai sommarie il modo di procedere del giudice istruttore. Il prevenuto e l'offeso non avevano alcun diritto di formulare, nè per iscritto nè verbalmente delle domande alla Camera di accusa sui risultati dell' inchiesta, anzi gli atti dell' istruttoria rimanevano ad essi completamente segreti e

il giudizio, che veniva emesso dalla Camera di accusa, non poteva essere rimediato 1).

Fra il Pubblico Ministero e l'imputato durante la fase istruttoria non è ammissibile un sistema di parità assoluta, poichè sarebbe in contrasto colla stessa esigenza di ricerche di prove relativamente a fatti che altri ha interesse a celare. La figura dell'imputato, contro il quale sono diretti gli atti di accertamento, è fondamentale nell'istruzione.

Imputato deve considerarsi pertanto, secondo la nostra legislazione, la quale adotta una nozione assai larga, anche colui che nella « notizia criminis », risulta indiziato di reità.

Il regime della libertà dell'imputato ha una notevole importanza nell'istruzione. La esigenza della ricerca delle prove impone, specialmente nei procedimenti più gravi, che l'imputato sia tenuto in custodia preventiva. E' una coercizione puramente processuale e a fini processuali, ed è diversa dalla pena detentiva per il diverso concetto e per la modalità di esecuzione, poichè, pronunciata la condanna, per ragioni di equità, la carcerazione preventiva quasi sempre viene dedotta dalla durata complessiva della pena detentiva (art. 69 C. P. S.).

La difesa è l'assistenza dell'imputato. Il Codice di procedura penale ticinese stabilisce il principio che l'imputato può valersi dell'assistenza del difensore in ogni stadio del processo (art. 52). Va però notato che questa facoltà subisce parecchie restrizioni nello stadio d'inchiesta, pur avendo concesso il nuovo codice maggiori e più ampi diritti alla difesa, e quindi, al prevenuto (art. 58 C. Pr. Pen. T.). Nel primo stadio la difesa è facoltativa, e diventa obbligatoria solo dal momento in cui viene formulato l'atto di accusa (art. 53 C. Pr. Pen. T.).

La necessità della difesa determina la difesa d'ufficio nei casi in cui l'imputato, al quale spetta in primo luogo l'iniziativa per l'assunzione del difensore, non sa o non vuole farne uso.

Il processo penale moderno introdusse già dal suo

1) Gabuzzi, Memorie, pag. 17; invano si cercavano le cautele prescritte da altre leggi sopra talune delle più importanti operazioni dell'istruttoria, quali l'interrogatorio dell'imputato, l'ispezione oculare del luogo del delitto, le perquisizioni domiciliari, il sequestro di carte e di oggetti pertinenti al delitto e a perizie.

inizio l'istituto della difesa d'ufficio, in seguito alla difesa formale necessaria. La necessità della difesa è base e ragione di essere della difesa d'ufficio, e perciò non vi può essere difesa d'ufficio, se non nei casi ove la difesa formale è dichiarata apertamente, oppure soltanto ritenuta necessaria.

Il difensore d'ufficio viene designato dal presidente delle assise che giudicheranno il fatto, o dal presidente della Camera criminale (art. 53 C. Pr. Pen. T.). La nomina di un difensore d'ufficio può essere fatta già durante le informazioni preliminari e l'istruzione formale (art. 53, 3 C. Pr. Pen. T.).

L'imputato detenuto ha diritto di conferire liberamente in iscritto o verbalmente col difensore dopo l'accusa. Prima di tale epoca, i colloqui sono consentiti unicamente alla presenza di persone delegate, e gli scritti sono soggetti a censura (art. 59 C. Pr. Pen. T.). Praticamente la legge consente al giudice istruttore la facoltà di respingere le comunicazioni scritte, ma non quella di respingere le comunicazioni orali o i colloqui pei quali è prevista dalla legge la garanzia dell'assistenza di una persona delegata dal giudice istruttore. Così l'asserta negata assistenza di avvocati nello studio dell'istruttoria non costituisce violazione di formalità essenziale, ma l'imitazione di difesa 2).

Al difensore vengono tuttavia riconosciute, già nell'istruttoria, facoltà diverse. Ha diritto di ispezionare gli atti d'istruzione e di prendere conoscenza di tutti gli atti del procedimento e domandare, entro dieci giorni, un complemento d'istruzione, indicando particolarmente il nuovo oggetto e i mezzi di prova.

A giudizio del presidente, possono essere rimessi al domicilio del difensorde tutti gli atti, ad eccezione di quelli che costituiscono mezzi di convinzione.

L'intervento del difensore nel primo stadio del processo, afferma il Bolli, deve avere determinati limiti, sino a che non esista una sicura garanzia, che il difensore non abbandoni il compito di coadiutore della giustizia, per trasformarsi in quello di favoreggiatore del delinquente 3). Di parere diverso è il prof. Thor-

---

2) Repertorio Vol. V, Serie IV, pag. 496; Sent. 7 gennaio 1920, della Corte di cassazione.

3) Bolli, Bemerkungen pag. 126.

mann il quale afferma: il riconoscimento del diritto di nominare un difensore e di comunicare collo stesso durante il carcere preventivo, non è solamente un'opera di umanità, ma nella maggior parte dei casi una necessità per l'amministrazione giudiziaria, e una facilitazione per il raggiungimento degli scopi processuali. Il diritto di nominarsi un difensore deve essere naturalmente legato al diritto di conferire liberamente collo stesso, poichè il primo non ha nessun valore senza il secondo. Deve cessare il timore che il difensore possa diventare il favoreggiatore, il complice dell'imputato, e che si sforzi di causare collisioni 4).

Le disposizioni del Codice di procedura penale ticinese, pur non riconoscendo un regime di massima libertà nella relazione fra difensore e imputato, fa tuttavia delle larghe concessioni, riservandosi però la possibilità di restringerle ove il caso lo consigli. Questa facoltà è molto opportunamente prevista, poichè se il principio è, in linea generale, buono, la pratica consiglia, a seconda dei casi, precauzioni e riservatezze più o meno grandi.

Sul risultato dell'istruttoria decide il procuratore pubblico, emettendo un'ordinanza di abbandono, o sottoponendo il caso al tribunale.

L'esame definitivo dell'inchiesta formava una questione difficile per il legislatore. In diversi cantoni fu trovata una soluzione affidando questo compito a un organo giudiziario particolare, e cioè a una Camera di accusa.

Questa istituzione godè larga simpatia anche nel diritto ticinese per parecchio tempo, e fu abolita per merito precipuo del Gabuzzi, nel 1895, con l'introduzione della procedura vigente. Il Gautier 5), sostenitore fortissimo di questa istituzione, crede di poter affermare che l'avversione del Gabuzzi sia derivata in modo speciale dall'organizzazione difettosa di questa Camera nel Ticino essendo ad essa attribuite delle competenze assurde. E cita a proposito il grande criminalista francese Faustin Hélié: « l'istituzione di una giurisdizione

4) Thormann in Bericht über die Revision des Strafverfahrens des Kt. Bern, pag. 10.

5) Gautier, in Zeitschrift für Strafrecht, Vol. III, pag. 390.

per esaminare gli atti dell' istruzione scritta e per regolarne il corso è una delle più belle creazioni della procedura criminale. Questa giurisdizione è la base della giustizia penale e la garanzia più forte della libertà civile. Essa lascia arrivare alla soglia della giustizia solamente le prevenzioni, le quali, seriamente elaborate, portano in esse medesime la sicura presunzione che i fatti incriminati esistano, che gli stessi siano punibili e che i prevenuti siano i veri autori ».

Il Gabuzzi così giustifica la soppressione della Camera di accusa: « la soppressione dell' istanza di delibazione dell'accusa è un corollario del principio accusatorio, poichè è logico che il funzionario, il quale deve sostenere l'accusa, abbia anche a concepirla, essendo poco consentaneo che il Pubblico Ministero sia costretto a sostenere ciò che è in urto alla propria convinzione, o che egli sorga a combattere nel pubblico dibattimento l'atto di accusa redatto contrariamente alle sue vedute » 6).

Numerose competenze della soppressa Camera di accusa furono attribuite al Pubblico Ministero, sul quale vigila la Camera dei ricorsi penali.

La presenza del prevenuto non è decisiva per l'esecuzione dell' istruttoria, essa viene ugualmente condotta a termine (art. 252 C. Pr. Pen. T.).

§ 16

LA POSIZIONE DEL PUBBLICO MINISTERO NELL' ISTRUTTORIA.

L'attività del Pubblico Ministero prende inizio non appena esso viene a conoscenza di un reato. Vi ha larga parte nell'assunzione delle informazioni preliminari.

La nostra legislazione penale stabilisce pertanto la massima generale, secondo la quale l'autorità giudiziaria incaricata dell' istruttoria è il giudice istruttore, al quale viene lasciata larga autonomia, non giovando troppe restrizioni a un funzionario coscienzioso e attivo. Questi agisce su richiesta del procuratore pubblico, che gli trasmette tutti gli atti che ritiene utili. Dà corso all' istruttoria indipendentemente anche dalle istruzioni che possono essergli fornite, in quanto ri-

---

6) Gabuzzi, Memoria, pag. 27.

tenga ciò necessario. Nel corso della medesima, ove lo creda, è libero di estenderla a persone e a fatti non indicati nella richiesta del procuratore pubblico, e procede d'ufficio a quegli atti che non si possono ritardare senza pericolo (art. 155).

Direttore dell'istruttoria è quindi il giudice istruttore. La polizia cantonale ne è la collaboratrice diretta, unitamente a quella locale. Assieme devono assumere tutte le informazioni e procedere alle indagini relative ai reati per trasmetterle alla competente autorità.

Gli agenti di polizia provvedono alla sicura custodia di tutto ciò che riguarda il corpo del reato, affinchè nulla venga deteriorato o trafugato.

Questo sistema decentralizzato di indagine offre la migliore garanzia di un pronto e sicuro successo. L'autorità giudiziaria, incaricata dell'inchiesta, ha l'obbligo di trovarsi il più presto possibile sul luogo del delitto, ma spesso molte preziose prove potrebbero andare distrutte, richiedendo il previsto intervento non di rado un tempo considerevole. E' quindi nell'interesse della giustizia che, sin dal primo momento, la polizia giudiziaria locale abbia prontamente ad intervenire.

La direzione cantonale di polizia dispone dei propri agenti, il cui intervento non ha luogo, che dietro richiesta della superiore autorità. In casi particolarmente gravi essi devono però operare di propria iniziativa (L. O. G. art. 27).

L'istruttoria vera e propria rimane pertanto sempre compito del giudice istruttore, riservate le facoltà del Pubblico Ministero, il quale può:

a) prendere cognizione degli atti (art. 153 C. Pr. Pen. T.);
b) fare le istanze che reputa opportune (art. 153 C. Pr. Pen. T.);
c) dare informazioni sul modo di condurre l'inchiesta (art. 150 C. Pr. Pen. T.);
d) ordinare perizie (art. 142 C. Pr. Pen. T.);
e) procedere a perquisizioni (art. 143 C. Pr. Pen. T.), ecc.

L'esame dell'imputato e dei testimoni è riservato al giudice istruttore. A impedire degli abusi la legge conferisce ampie facoltà alla parte lesa, la quale ha il diritto di assumere direttamente, in determinate condizioni, l'accusa che il Pubblico Ministero non crede

di emanare, o, dopo le indagini, reputa di abbandonare. Contro i provvedimenti del procuratore pubblico e del giudice istruttore, anteriori all'apertura del pubblico dibattimento, è ammesso il ricorso alla Camera dei ricorsi (art. 226 C. Pr. Pen. T.), la quale, prima di decidere, deve sentire gli interessati (art. 227 C. Pr. Pen. T.).

La Camera dei ricorsi è perciò organo di controllo.

Il Pubblico Ministero stesso può sollevare reclami alla Camera dei ricorsi; risponde e preavvisa inoltre su quelli presentati.

Il Pubblico Ministero esercita in una certa guisa il controllo sull'opera del giudice istruttore col diritto che gli compete di chiedere, ove lo stimi necessario, il completamento dell'inchiesta (art. 157 C. Pr. Pen. T.).

Il giudice istruttore deve seguire le istruzioni dategli e completare gli atti quando ne sia richiesto.

Questo obbligo non è assoluto. Esso può richiamare l'attenzione del Pubblico Ministero sull'opportunità di esperire certi atti.

Al Pubblico Ministero è tuttavia riservato il reclamo alla Camera dei ricorsi, qualora il giudice istruttore non creda di aderire alle richieste fattegli (art. 157 C. Pr. Pen. T.).

Contro l'ingerenza del Pubblico Ministero nell'istruttoria si schierano lo Schwarze 1) e il Mittermaier 2).

Quest'ultimo nega al procuratore pubblico il diritto d'intraprendere personalmente degli atti nell'istruttoria, di chiarire la fattispecie, d'interrogare personalmente i testimoni e l'imputato; il pubblico accusatore anche agendo in nome dello Stato danneggiato, rimane nel processo parte per cui può presentare al giudice istruttore apposite istanze, ma non agire direttamente.

Una presa di posizione così radicale e così assoluta va certamente troppo lontano.

Se è logico che il giudice istruttore abbia una considerevole libertà d'azione, non è meno logico e meno necessario che il Pubblico Ministero possa esercitarvi

---

1) Die Stellung und Aufgabe der Staatsanwaltschaft, Gerichtssaal Bol. XI, pag. 15; Bol. XVI, pag. 456.

2) Der Strafprozess nach den meisten legislatorischen Erscheinungen, Neues Archiv des Kriminalrechtes Bol. XI, pag. 453.

un certo influsso dal momento in cui a lui incombe decidere sulla scorta degli atti raccolti. Il suo intervento giova in modo non indifferente alla conclusione dell'inchiesta. Così nella maggior parte dei casi, l'inchiesta può considerarsi chiusa coll'invio degli atti al Pubblico Ministero, mentre nel caso in cui questi potesse intervenire solo a inchiesta chiusa, sarebbe frequente il caso in cui tutto l'incarto verrebbe ritornato al giudice istruttore, appunto perchè esso potrebbe ritenere necessario completare gli atti prima di prendere una decisione.

Il Pubblico Ministero non è guida, ma è il centro di tutta la procedura: deve vedere, sentire e venire a conoscenza di tutto.

Per raggiungere gli scopi procedurali ha perciò a sua disposizione, tutti i mezzi che gli organi giudiziari abbisognano per il disimpegno del loro ufficio.

Il carcere preventivo è l'internamento ordinato dallo Stato per motivi processuali, di persone le quali devono essere, o lo sono già, penalmente perseguite, e dalle quali lo Stato teme delle azioni contrarie ai suoi interessi 3).

Il carcere è una delle più forti intromissioni nei diritti individuali. Il cittadino ha diritto alla libertà personale, la quale deve essergli garantita, in quanto ciò non leda gli interessi dello Stato. E' perciò necessario che la legge regoli in misura esauriente e sufficiente le disposizioni sul carcere.

Le disposizioni delle leggi vigenti sul carcere tengono largamente conto del diritto alla libertà individuale, per cui l'arresto può avvenire solamente sotto determinate condizioni e con determinate precauzioni. Durante l'istruzione è il giudice istruttore che è autorizzato a rilasciare l'ordine di arresto (art. 46 C. Pr. Pen. T.).

Se prima di essere incoata l'istruzione c'è bisogno d'arresto, vi procede il procuratore pubblico, al quale incombe nello stesso tempo l'obbligo di darne avviso al giudice istruttore art. 47 C. Pr. Pen. T). I giudici di pace sono ugualmente autorizzati a ordinare e a eseguire l'arresto, se vi concorrono le condizioni e vi sia pericolo nel ritardo (art. 137, 5 C. Pr. Pen. T.). L'ob-

3) Sandmeyer, op. cit., pag. 1.

bligo di arrestare incombe poi a tutti coloro che sorprendono dei malfattori in flagrante delitto (art. 49 C. Pr. Pen. T.). Questi arresti devono però essere immediatamente notificati al procuratore pubblico il quale deve decidere se debbono essere o meno mantenuti.

L'arresto è ammesso in linea generale contro quelle persone che vengono sorprese in flagrante delitto, o il cui arresto è assolutamente necessario per poter assicurare delle prove e per prendere le prime decisioni. L'arresto è pertanto ammesso solamente quando esistano gravi indizi sulla colpabilità. Quando si tratta poi di reati, punibili con l'arresto o con la pena pecuniaria la cattura ha luogo solamente:

a) se l'imputato è senza domicilio, o vagabondo, e non in grado di dare soddisfaciente conto della sua persona;

b) se l'imputato non è cittadino svizzero e ci sia fondato motivo da dubitare che richiesto, non abbia a comparire, o che non abbia a prestarsi all'esecuzione della sentenza.

L'arresto avviene in forza di ordine scritto indicante con esattezza l'imputato e il reato. L'arrestato è sottoposto a quelle sole restrizioni che si riconoscono indispensabili ad assicurare lo scopo dell'arresto e a mantenere la disciplina nelle carceri. Purchè siano conciliabili con lo scopo della cattura e col mantenimento dell'ordine nelle carceri vengono concessi agli arrestati dei comodi e delle occupazioni. Dell'arresto viene data comunicazione ai parenti, in modo speciale trattandosi di minorati o di minorenni. L'arresto dei minorenni è regolato dagli art. 82 e ss. C. P. S.

Nessuno può essere detenuto oltre 24 ore senza essere presentato al giudice competente. L'arrestato deve perciò essere esaminato dal magistrato competente al più tardi il giorno successivo a quello dell'arresto. L'arresto preventivo non deve di solito superare questo periodo, e il procuratore pubblico deve decidere nello stesso tempo se l'arrestato debba essere rilasciato, o se l'arresto semplice deve essere trasformato in carcere preventivo. In questo caso viene emesso regolare ordine di arresto.

Contro i decreti di arresto è dato reclamo alla Camera dei ricorsi, la quale è tenuta a decidere sollecitamente (art. 35, 226, 227 C. Pr. Pen. T.).

In istretta relazione all'arresto, sta il problema della libertà provvisoria mediante cauzione. L'imputato di delitti di competenza delle assisi distrettuali e correzionali può ottenere la libertà provvisoria mediante cauzione (art. 38). Se è solo lievemente compromesso, può essere ammesso alla libertà provvisoria mediante cauzione anche per i reati di competenza delle assisi criminali. L'ammontare della cauzione deve essere commisurato alla natura e alla conseguenza del reato, tenuto calcolo anche delle condizioni dell'imputato. La cauzione prestata per ottenere la libertà provvisoria di un imputato ha per iscopo di assicurare che il prevenuto non abbia a sottrarsi al giudizio e all'espiazione della condanna a pena privata della libertà. La cauzione non può pertanto essere trattenuta pel pagamento di una pena pecuniaria a cui fu condannata la persona per la quale fu prestata 4).

Le questioni concernenti l'arresto e la libertà dell'imputato nel periodo istruttorio e di preparazione del dibattimento sono abbandonate al libero apprezzamento delle autorità, salvo naturalmente il diritto di ricorso dell'accusato contro l'arresto arbitrario, contro un ingiustificato diniego della libertà e l'eccesso della cauzione a lui imposta.

E' dubbio poi che la parte civile possa ricorrere contro il provvedimento che accorda la libertà provvisoria contro cauzione 5).

L'imputato può nonostante la prestata cauzione, essere ricondotto in carcere qualora faccia dei preparativi di fuga, o dia motivi sufficienti. Quando la cauzione resti liberata o decada a favore dello Stato è determinato espressamente dalla legge.

Durante l'istruzione, il procuratore pubblico può, come dianzi detto, ordinare delle perquisizioni domiciliari, come pure il sequestro di tutti gli oggetti che possono avere qualche importanza per l'istruzione del processo, come mezzi di prova o perchè soggetti a confisca. Ove sia nell'interesse dell'istruttoria possono essere chiamati anche dei periti, per i quali le parti

---

4) Reprtorio, Vol. X, Serie III, pag. 310; Sent. 19 dicembre 1910, della Camera dei ricorsi penali.

5) Repertorio, Vol. IV, Serie III, pag. 385; Sent. 11 dicembre 1903, della Camera dei ricorsi penali.

hanno diritto di ricusa (art. 97 C. Pr. Pen. T.). Tuttavia il giudizio sulla competenza tecnica del perito appartiene al criterio prudenziale del giudice e a quello del procuratore pubblico e sfugge alla critica delle parti. La perizia può essere ordinata anche d'ufficio.

L'assunzione dei periti è giustificata dal fatto che mentre dal giudice istruttore e dal procuratore pubblico si possono pretendere delle conoscenze giuridiche non si possono esigere delle conoscenze che riguardano la medicina, la chimica e la tecnica in genere.

Nell'interesse di un disbrigo oggettivo dell'istruttoria vengono concessi alla difesa dei diritti speciali, secondo le disposizioni di legge e secondo il parere del giudice istruttore.

§ 17

FINE DELL'ISTRUTTORIA. DECRETO DI ABBANDONO. DECRETO D'ACCUSA. L'INTERVENTO DELLA PARTE LESA.

L'istruttoria si considera chiusa, quando il giudice istruttore ne reputa raggiunto lo scopo. Gli atti sono trasmessi al procuratore pubblico e devono essere redatti in modo che questi possa subito prendere una decisione.

La dichiarazione di chiusura da parte del giudice istruttore, non è pertanto definitiva, poichè il procuratore pubblico può sempre rimandargli gli atti coll'obbligo di procedere al relativo completamento, essendo l'istruttoria non fine a se stessa, ma solamente preparazione nelle mani dell'accusatore pubblico.

Questa preparazione deve essere fatta dal giudice istruttore con tutte le cautele, con tutti i mezzi a sua disposizione e con tutta l'energia. Il procuratore pubblico a sua volta deve compiere un esame oggettivo e coscienzioso prima di pronunciarsi definitivamente.

La decisione del Pubblico Ministero può essere diversa. All'infuori del completamento degli atti (art. 157 C. Pr. Pen. T.), esso può decretare l'abbandono del procedimento, o emettere l'atto d'accusa.

1. Il decreto di abbandono.

Il procuratore pubblico nel sistema processuale, come il nostro, è un magistrato dell'ordine penale, che

emana i suoi giudizi agli effetti del promuovimento dell'accusa o della dichiarazione di abbandono a norma della procedura penale. E se i suoi giudizi non sono definitivi perchè soggetti alla Corte delle assise e alla Camera dei ricorsi, non cessano per questo di essere dei veri e propri giudizi 1).

L'atto di abbandono è perciò, in opposizione alla richiesta di completamento dell'istruttoria, una decisione vera e propria sull'oggetto.

L'abbandono dell'accusa da parte del procuratore pubblico deve essere motivato. Motivi di abbandono possono essere i casi che escludono la punibilità dell'accusato, come quelli in cui si riscontrano gli estremi della legittima difesa 2), in cui fa difetto il dolo specifico 3), d'irresponsabilità del prevenuto causata da malattia mentale 4) e di ubbriachezza 5).

Nei delitti punibili a querela di parte, l'abbandono può essere decretato su desistenza della querela.

A questi casi si aggiungono quelli in cui il procuratore pubblico non trova motivi sufficienti per promuovere il procedimento penale, come nel caso in cui reputa che non risulti ancora l'esistenza di un estremo del reato, o non è affatto possibile provarne l'esistenza e non è da aspettarsi una prova sufficiente neppure durante il dibattimento, oppure la colpabilità dei prevenuti non è sufficientemente fondata.

Il prevenuto, messo in istato di accusa, ha diritto di ricorso in virtù dell'art. 164 C. Pr. Pen. T.

---

1) Repertorio, Vol. XII, Serie IV, pag. 650, Sent. 23 luglio 1912 della Camera dei ricorsi penali.

2) Repertorio, Vol. V, Serie III, pag. 238, Sent. 28 marzo 1905, della Camera dei ricorsi penali.

3) Repertorio, Vol. XII, Serie II, pag. 420, Sent. 30 maggio 1913, della Camera dei ricorsi; nel delitto di calunnia, il calunniatore deve avere conoscenza dell'innocenza dell'incolpato, mancando questo, si avrà tuttalpiù azione civile per danni.

4) Repertorio, Vol. X, Serie IV, pag. 720, Sent. 10 ottobre 1924, della Camera dei ricorsi penali.

5) Repertorio, Vol. III, Serie III, pag. 548, Sent. 18 giugno 1903, della Camera dei ricorsi penali.

Lart. 149 del cessato Codice di procedura penale faceva obbligo al procuratore pubblico di motivare il decreto d'abbandono, in deroga all'art. 144 del vigente Codice. Riproduciamo quindi la citata giurisprudenza a titolo informativo.

La dichiarazione di non far luogo a ulteriore procedimento deve essere considerata come una decisione che mette in disparte l'accusa e libera il prevenuto dall'imputazione, e contro la stessa sono esperibili due rimedi di diritto, uno ordinario nel senso della facoltà data alla parte lesa, costituendosi parte civile, di formulare essa l'atto di accusa, a cui il procuratore pubblico non ha creduto di far luogo, e l'altro straordinario, cioè quello della revisione ai sensi dell'art. 250 C. Pr. Pen. T.

Col decreto di abbandono, di cui deve essere data comunicazione alla parte lesa, viene regolarmente stabilito chi deve sopportare le spese. L'art. 63 della tariffa giudiziaria prescrive che ogni decreto di non luogo a procedere, di desistenza o di abbandono emanato dal procuratore pubblico, deve portare la distinta delle spese avute per l'istruttoria del processo, ma l'articolo non specifica a carico di chi devono essere poste le spese e soprattutto non fornisce un criterio che permetta l'imposizione delle stesse a un imputato di reato di azione pubblica dimesso dall'accusa 6).

La giurisprudenza ha pertanto stabilito che, decretandosi l'abbandono di un delitto di azione pubblica, le spese del procedimento non possono essere accollate all'imputato 7). Le spese difatti non sono altro che un giudizio accessorio di quello sulla colpabilità e devono quindi subire la sorte di quello principale. Tuttavia le spese di abbandono di una causa sollevata leggermente da una pubblica autorità possono essere accollate a quest'ultima 8).

Nei casi di delitti di azione privata, le spese sono di regola caricate al querelante (art. 284, 69 C. Pr. Pen. T).

Se le parti interessate non fanno uso del diritto di ricorso e non sollevano nuove istanze per la continuazione della procedura, durante il termine previsto, il decreto di abbandono diventa definitivo.

Per l'imputato, il decreto di abbandono ha effetto

---

6) Legge sulla tariffa giudiziaria 10 gennaio 1923, art. 63.

7) Repertorio, Vol. I, Serie III, pag. 147; Sent. 11 settembre 1900, della Camera dei ricorsi penali.

8) Repertorio, Vol. II, Serie III, pag. 265; Sent. 24 marzo 1902, della Camera dei ricorsi penali.

importantissimo, in quanto contro di lui non si può ulteriormente procedere, basandosi sugli stessi atti. Il decreto di abbandono non ha pertanto effetto assoluto, non si può considerare come res iudicata, come nel caso di sentenza di assoluzione da parte del tribunale, poichè il procedimento può essere ripreso a giudizio del procuratore pubblico qualora si scoprano nuove prove importanti.

In caso di abbandono, l'imputato prosciolto ha diritto a una equa indennità. L'indennità è data in base ai danni pecuniari subiti, i quali non possono essere altro che quelli della perdita di occupazione e di guadagno che la detenzione procura 9).

L'indennità per carcerazione preventiva, in caso di successivo abbandono, non è poi dovuta, quando la carcerazione fu provocata da colpa della persona carcerata 10). Dopo che fu pronunciato l'abbandono del procedimento penale, l'autorità penale è in obbligo di restituire gli oggetti sequestrati, come corpo del reato 11).

2. L'atto di accusa.

L'atto di accusa viene formulato dal procuratore pubblico e, sussidiariamente, dalla parte lesa.

Come organo di accusa dello Stato, il procuratore pubblico ha compito delicato e grave. Lo stabilire se l'istruttoria abbia prodotto prove sufficienti per decretare un atto di accusa e poterlo sostenere con successo rappresenta una delle mansioni più difficili e piene di responsabilità che gli sono attribuite.

In questa mansione esso ha carattere vero e proprio di autorità giudiziaria.

Come il giudice egli deve stabilire se un determinato fatto sia punibile, e se si possa concludere per l'innocenza o per la colpabilità dell'imputato.

La soppressione dell'istanza di delibazione lo lascia in un certo senso arbitro dell'accusa, per cui l'atto di accusa, una volta formulato, ha carattere definitivo.

9) Repertorio, Vol. X, Serie IV, pag. 379; Sent. 31 gennaio 1925, della Camera dei ricorsi penali.

10) Repertorio, Vol. XII, Serie III, pag. 925; Sent. 3 settembre 1912, della Camera dei ricorsi penali.

11) Repertorio, Vol. XIII, Serie III, pag. 387; Sent. 23 luglio 1912, della Camera dei ricorsi penali.

Pertanto nel suo atto di accusa deve vagliare, assieme agli estremi di fatto costituenti il delitto, anche le circostanze che escludono o diminuiscono la responsabilità penale, per non dar luogo ai dibattimenti nel caso in cui un'assoluzione è, secondo lui, voluta dal caso specifico in esame. Difatti, il pubblico dibattimento è inopportuno, quando il procuratore pubblico non crede sia il caso di portare il prevenuto davanti al giudizio delle Assise, non riscontrandosi nei fatti incriminati e nelle circostanze soggettive dell'agente gli estremi della legge.

La questione di vedere poi se esistono prove sufficienti per l'accusa sfugge alla competenza della Camera dei ricorso penali 1).

L'atto di accusa è un atto scritto. Esso è un prodotto della legislazione francese dell'epoca della rivoluzione 2).

L'atto di accusa deve contenere:

1. il nome, cognome, paternità, età, professione, e domicilio dell'accusato;
2. l'azione o omissione punibile, con cenno delle circostanze di tempo e di luogo in cui venne commessa e di quelle che influiscono sulla sua qualifica legale;
3. gli articoli della legge applicabili;
4. le Assise innanzi alle quali deve seguire il dibattimento.

L'atto di accusa riassume inoltre le prove generiche e speciali, coll' istanza di citazione alla pubblica udienza di quelle persone che devono essere sentite nel giudizio (art. 160 C. Pr. Pen. T.).

Il presidente del tribunale competente, al quale è diretto, deve entro due giorni dalla ricevuta, far intimare l'atto di accusa all' imputato e alla parte civile.

Qualora il procuratore pubblico abbia formulato l'atto di accusa sulla scorta delle sole informazioni preliminari, l'accusato può chiedere alla Camera dei ricorsi che si faccia luogo all' istruttoria. Dell' istanza che viene notificata per iscritto al presidente del tribunale competente, deve essere data comunicazione anche al procuratore pubblico per le sue osservazioni (art. 163

---

1) Repertorio, Vol. I, Serie III, pag. 140; Sent. 25 ottobre 1900, della Camera dei ricorsi penali.
2) Trüssel, op. cit., pag. 137.

C. Pr. Pen. T.). L'accusato può inoltre, entro i termini legali, presentare reclamo alla Camera dei ricorsi per opporre:

1. la nullità dell'atto di accusa per vizio di forma;
2. la incompetenza delle Assise indicate nell'atto di accusa;
3. le eccezioni che sospendono o escludono il perseguimento del reato, oppure che escludono il carattere di reato nell'azione od omissione incriminata (art. 164. C. Pr. Pen. T.).

In tutti questi casi deve essere data comunicazione al procuratore pubblico il quale può aggiungervi le proprie osservazioni.

La formulazione e la trasmissione alle Assise competenti dell'atto di accusa non significano pertanto che il procuratore pubblico sia in modo positivo e assoluto persuaso della colpa dell'accusato, ma che, secondo il suo apprezzamento, le prove raccolte sono sufficienti perchè il tribunale competente possa emanare sentenza di condanna. Come tale esso non è accusatore unilaterale, ma rappresentante del potere punitivo dello Stato. Esso non possiede perciò alcun diritto di grazia, ma sempre e in ogni caso deve formulare l'atto di accusa, quando siano adempiute le altre premesse.

Mentre l'accusa privata può sempre essere ritirata finchè non sia stata emanata la sentenza del primo giudice, l'accusa pubblica non può essere ritirata dopo aperta l'istruzione (art. 136 C. Pr. Pen. T.).

Così il procuratore pubblico, non può ritirare l'atto di accusa dopo averlo formulato e tradotto un prevenuto innanzi al giudice, ma ove egli lo crede infondato, deve conchiudere per l'assoluzione, e lasciare che il giudice pronunci secondo la sua convinzione in base alle risultanze del processo.

In caso di ammissione del ritiro dell'accusa, così il Kries 3), si impedirebbe una definitiva liberazione o condanna, poichè questa potrebbe sembrare al procuratore pubblico sempre possibile.

---

3) V. Kries, op. cit., pag. 264.

3. L' intervento della parte lesa.

E' incontestato che gli ufficiali del Pubblico Ministero, armati di un grande potere nel perseguimento dei reati, potrebbero soffocare le prove e farsi strumenti di persecuzione contro innocenti.

Ma la legge ha abbondantemente provveduto ad evitare degli abusi. Il controllo costante del pubblico innanzi al quale si deve sostenere l'accusa e le ampie facoltà date alla parte lesa sono sufficienti mezzi di garanzia.

In particolare sono l'intervento della parte lesa e la istituzione della Camera dei ricorsi penali, a cui tutte le parti possono ricorrere che avvalorano queste garanzie. Cosicchè il Gabuzzi scriveva: « il diritto di rivolgersi in ogni istante a un'autorità superiore di sorveglianza, sembra circondare delle più ampie garanzie il funzionamento delle autorità di accusa e d'istruzione, e togliere qualsiasi timore che le gravi e delicate mansioni attribuite al procuratore pubblico abbiano a creare abusi » 1).

La parte lesa può presentare l'atto di accusa :

1. quando il procuratore pubblico si è rifiutato di aprire il procedimento e lo stesso è stato condotto, annuente la Camera dei ricorsi, su istanza della parte lesa. In questo caso, a inchiesta chiusa, la parte lesa propone l'atto di accusa alla Camera dei ricorsi;
2. quando il procuratore pubblico compiuta l'istruzione, emana decreto di abbandono. Anche in questo caso spetta alla Camera dei ricorsi il decidere sull'ammissione dell'atto di accusa.

In caso di abbandono dell'accusa da parte del procuratore pubblico, la parte lesa ha quindi la facoltà di presentare essa medesima l'atto di accusa, colla sola restrizione che, per tale atto di accusa è necessario il giudizio di delibazione della Camera dei ricorsi penali. Esso deve però conformarsi alle forme previste dall'art. 160 C. Pr. Pen. T. e deve essere presentato in tanti esemplari, quanti sono gli accusati e le parti

---

1) Gabuzzi, Memorie, pag. 32.

civili, così come è previsto dall'art. 161 C. Pr. Pen. T. L'atto di accusa deve essere in ambedue i casi formulato puramente e semplicemente come è prescritto dalla legge, dovendosi supporre che la Camera dei ricorsi penali, la quale deve decidere sulla sua ammissione, prenderà la propria decisione dietro esame dell'inchiesta e degli atti C. Pr. Pen. T. relativi, senza che occorra, per quanto consentita dalla legge, una memoria motivata del proponente (art. 68 3). La Camera dei ricorsi penali non può essa medesima, ad istanza della parte controricorrente, formulare un atto di accusa su un titolo subordinato 2).

Così l'atto di accusa formulato dalla parte civile, sostituitasi in ciò al procuratore pubblico, in base al disposto degli art. 68, 70 del Codice di procedura penale, deve essere redatto e presentato, sotto pena di nullità, in conformità ai disposti degli art. 160 e 161 del Codice stesso 3).

I termini indicati nei citati art. 68, 70 sono perentori e non è consentita alcuna giustificazione del loro sorpasso 4).

Se la parte lesa si costituisce parte civile è pure obbligo del giudice istruttore di dar corso all'istruzione formale quando sia conseziente la Camera dei ricorsi (art. 68 C. Pr. Pen. T.).

L'azione penale così presentata dalla parte lesa si estingue colla morte dell'accusato 5).

Contro la decisione della Camera dei ricorsi era dato ricorso in Cassazione in base all'art. 233 let. b. del cessato Codice di procedura penale. La Corte di cas-

---

2) Repertorio, Vol. IV, Serie III, pag. 371; Sent. 5 maggio 1904, della Camera dei ricorsi penali.

3) Repertorio, Vol. VIII, Serie II, pag. 729; Sent. 12 ottobre 1923, della Camera dei ricorsi penali.
Repertorio, Vol. XII, Serie II, pag. 734; Sent. 30 settembre e 3 novembre 1925, della Camera dei ricorsi penali.
Repertorio, Vol. IV, Serie III, pag. 710, Sent. 23 settembre 1904, della Camera dei ricorsi penali.

4) Repertorio, Vol. XII, Serie III, pag. 477; Sent. 29 novembre 1911, della Camera dei ricorsi penali.

5) Repertorio, Vol. V, Serie III, pag. 554; Sent. 3 luglio 1901, della Corte di cassazione.

sazione non era pertanto competente a occuparsi di una decisione della Camera dei ricorsi, in cui per la non ammissione dell'atto di accusa formulato dalla parte lesa, si era fatto capo a un titolo che non era contemplato fra quelli di sua competenza, e non poteva per il medesimo motivo prendere in considerazione il relativo ricorso che doveva dichiararsi irrecevibile 6). Ciò che ometteva di fare la Camera dei ricorsi penali, non poteva pertanto essere tralasciato dalla Cassazione senza incorrere nell'assurdo di ammettere un atto di accusa deficiente nelle sue formalità essenziali, eccepibile davanti alla Corte delle assise, che fosse chiamata a giudicare in pubblico dibattimento sull'accusa.

Riproduciamo, a titolo informativo, e in riassunto, alcune massime consacrate dalla giurisprudenza, vigente il vecchio codice di procedura penale, in relazione agli attributi della Corte di cassazione:

1. doveva rilevare d'ufficio i vizi dell'atto di accusa, anche se non fossero oggetto di esame e di decisione da parte della Camera dei ricorsi penali;
2. ai difetti dell'atto di accusa che doveva essere prodotto alla Camera dei ricorsi penali, non poteva esservi rimediato con un atto di accusa corretto presentato dalla Corte di cassazione;
3. era incompetente a giudicare sopra una domanda di riapertura dell'inchiesta 7);
4. era pure incompetente a pronunciare sopra un ricorso contro la decisione della Camera dei ricorsi penali, che non avesse fatto luogo a un atto di accusa della parte lesa tendente ad estendere ad altro

---

6) Repertorio, Vol. V, Serie III, pag. 479; Sent. 10 giugno 1905, della Corte di cassazione, la quale ha pure dichiarato la propria incompetenza in altri casi analoghi, citati in Repertorio,
Vol. IX, Serie II, pag. 459; Sent. 6 dicembre 1896;
Vol. II, Serie III, pag. 325; Sent. 12 luglio 1900;
Vol. III, Serie III, pag. 409; Sent. 1 settembre 1903.

7) Repertorio, Vol. I, Serie IV, pag. 631; Sent. 25 marzo 1916, della Corte di cassazione.

reato l'atto d'accusa formulato dal procuratore pubblico 8).

Quando sia ammesso l'atto di accusa, presentato in base agli art. 68, 70 procedura penale, questo viene trasmesso al procuratore pubblico dell'altra giurisdizione, il quale deve procedere negli ulteriori incombenti di legge.

8) Repertorio, Vol. IX, Serie IV, pag. 254; Sent. 19 dicembre 1923, della Corte di cassazione;
analogamente in:
Vol. IX, Serie II, pag. 44;
Vol. I, Serie III, pag. 745;
Vol. III, Serie III, pag. 75;
Vol. VI, Serie III, pag. 692;
Vol. I, Serie IV, pag. 635.

CAPITOLO SECONDO

Il Pubblico Ministero nel dibattimento pubblico

§ 18

IN GENERALE.

La seconda fase del processo penale si inizia colla trasmissione dell'atto d'accusa al presidente del tribunale competente. Essa è dominata dal principio accusatorio.

Si rende necessario, dopo l'intimazione dell'atto d'accusa e sotto osservanza delle forme legali, di stabilire se il prevenuto sia colpevole del crimine che gli è imputato, e, in caso affermativo, in quale misura.

I principi che reggono questa fase del moderno processo penale, sono largamente riconosciuti e consacrati anche nella legislazione penale ticinese. Sono i principi della pubblicità, dell'oralità, dell'immediatezza, del libero convincimento del giudice, dell'accusa e dell'uguaglianza delle parti.

La pubblicità.

Il pubblico ha libero accesso ai dibattimenti e alla proclamazione delle sentenze e delle decisioni (art. 65 L. O. G. e art. 278 C. Pr. Pen. T.). La legge cerca, colla pubblicità dei dibattimenti, di aumentare la garanzia per un corretto svolgimento del processo. Così il giudice, il procuratore pubblico e il difensore si vedranno obbligati a una preparazione più seria e più intensa, mentre il popolo acquisterà maggiore fiducia nella giustizia penale.

Le prescrizioni sulla pubblicità del dibattito non sottostanno alla volontà delle parti. Il procuratore pubblico e l'accusato possono tuttavia avanzare delle proposte. Il presidente del tribunale decreta l'esclusione della pubblicità dei dibattiti, qualora l'interesse pubblico e la morale lo esigano (art. 278). Il presidente si riserva tuttavia di ammettervi determinate persone. I

minorenni che non hanno compiuto il sedicesimo anno non possono assistere ad alcun dibattimento penale.

I dibattimenti per reati commessi da fanciulli delinquenti non sono mai pubblici. Possono tuttavia essere costretti ad assistervi i genitori o il tutore dei fanciulli (art. 30 C. Pr. Pen. T.). L'adolescente potrà inoltre essere allontanato dalla sala durante la escussione dei testi, dei periti e durante le arringhe (art. 33) 1).

L'oralità.

Il principio dell'oralità è fra le più importanti garanzie del processo penale. Un derivato del principio della forma orale è il principio dell' immediatezza, grazie al quale la Corte può prendere direttamente conoscenza del processo per bocca dell' imputato e dei testi.

Il giudice sente direttamente, alla presenza delle parti e in loro contradditorio, gli accusati, i testimoni e i periti sulle cui deposizioni deve sentenziare. L'assunzione delle prove avviene dunque alla pubblica udienza, in modo che al giudice è dato di apprezzare le qualità personali dei testimoni e dissipare i dubbi che il succedersi delle prove può suscitare nell'animo suo con opportune domande ai testimoni, ai periti e agli accusati. L'assunzione delle prove deve procurare al giudice una piena persuasione giuridica, sull'azione, sulla colpa e sulla misura della pena.

Il principio dell' immediatezza non può pertanto essere sempre applicato in tutta la sua rigidità. Le deposizioni fatte nell' istruzione non possono mai di regola essere lette nel pubblico dibattimento, salvo i casi in cui:

1. un testimonio, perito o accusato sia morto o colpito da malattia mentale, o non siasi potuto rintracciare la sua residenza o non siasi potuto citarlo al pubblico dibattimento nel termine prefisso dalla legge;
2. le dichiarazioni di un testimonio nel pubblico dibattimento differiscano in punti essenziali da quelle date nell' istruttoria (art. 196 C. Pr. Pen. T.);
3. un testimonio sia per causa di malattia impedito di

1) I citati art. 30, 33 sono quelli della Legge sulla magistratura dei minorenni del 9 giugno 1941.

comparire al pubblico dibattimento. Nel caso, il teste impedito può essere sentito a domicilio coll'intervento delle parti e in modo speciale del procuratore pubblico (art. 197 C. Pr. Pen. T). Durante i dibattimenti vanno portati nella sala d'udienza tutti gli oggetti uniti agli atti come indizi e strumenti del reato (art. 189 C. Pr. Pen. T.).

Il libero convincimento.

La prova legale è stata sostituita dal libero convincimento del giudice. La Corte d'assise decide sul valore delle prove raccolte secondo il suo libero convincimento, in base alle risultanze del pubblico dibattimento (art. 208 C. Pr. Pen. T.).

La produzione delle prove deve servire a persuadere il giudice della colpa dell'imputato. Secondo la concezione moderna, la verità non si lascia esorcizzare in formule, ma consiste nella persuasione soggettiva e ragionata del giudice. Le prove prodotte a carico dell'accusato, devono essere atte a convincere il giudice, la cui persuasione è fondata solo su fatti provati.

Stanno qui di fronte due teorie: l'una del libero convincimento, l'altra della prova legale. Quest'ultima consiste nella fissazione di regole per le prove, alle quali il giudice deve attenersi per la formulazione del proprio giudizio 2).

La teoria positiva emana regole che costringono il giudice, anche contro la sua persuasione, a considerare come provato un fatto, qualora siano adempiute le premesse legali, mentre quella negativa non costringe mai il giudice ad accettare, contro il suo convincimento, come provata la colpa dell'accusato.

La legislazione penale ticinese ha largamente riconosciuto la bontà di quest'ultimo principio nel Codice vigente. La verità, secondo la concezione moderna, dipende da un apprezzamento soggettivo; i giudici non possono cioè considerare come vero niente altro che quello di cui essi sono persuasi.

L'accusa.

Al giudice, in ossequio al postulato che ha voluto la divisione e la individualizzazione delle funzioni pro-

2) Glaser, op. cit., pag. 346.

cessuali, compete unicamente la funzione del giudizio. Il procuratore pubblico e il tribunale operano indipendentemente l'uno dall'altro. Essi partecipano al processo come organi a sè stanti.

La legge non dà al procuratore pubblico una specifica ed esclusiva funzione contro l'accusato, ma essa garantisce l'uguaglianza delle parti 3). Ciò significa che nè l'accusatore, nè tanto meno l'accusato debbano essere, sin dal primo inizio, posti in condizione disuguale, in modo che l'azione dell'uno, si svolga realmente e nettamente a sfavore dell'altro, e che questo possa influire sul risultato finale del processo.

Disposizioni speciali contengono gli art. 177, 178, 190, 192 e 193 C. Pr. Pen. T. Le parti godono cioè degli stessi diritti per la produzione e l'interrogazione dei testimoni e dei periti, l'interrogatorio dell'accusato, e l'assunzione delle prove in genere.

La nomina del difensore d'ufficio corrisponde pure al principio dell'uguaglianza delle parti, il quale, pure così equo e consacrato in ogni procedura penale, è puramente formale.

Abbiamo altrove diffusamente motivato questa nostra affermazione per cui ci asteniamo dal ripeterci. Basti ricordare la veste del procuratore pubblico come organo dello Stato, il fatto che esso del procedimento si occupa non personalmente ma d'ufficio, e che infine è la parte attrice, per dover subito riconoscergli una condizione di favore.

Una conseguenza dell'uguaglianza delle parti è l'obbligo che loro è fatto di essere continuamente presenti ai dibattiti davanti al tribunale (art. 141 C. Pr. Pen. T.). Così esse hanno diritto di conoscere e di essere orientate continuamente su tutto l'andamento del processo, d'intervenire e di formulare delle istanze.

Nel secondo stadio del processo, il procuratore pubblico non deve servire come organo unico per la produzione della verità materiale. La raccolta delle prove non è suo compito esclusivo.

Nel momento in cui ha inizio il dibattimento, il tribunale ha il dovere di provvedere a completare le prove.

3) Sull'uguaglianza delle parti, vedi: Zachariae, op. cit., Vol. I, pag. 492; Planck, op. cit., pag. 69; Meyer, op. cit., pag. 16 e ss.

Esso solo porta la responsabilità per il materiale processuale e per la procedura. Il procuratore pubblico contribuisce a riordinare e a vagliare il complesso delle prove assunte, ma non può disporne. Egli è pertanto obbligato ad assistere ad ogni processo, ciò che spiega la necessità della sua collaborazione 4). Il presidente del tribunale può, ove il caso lo richieda, e affinchè il dibattito si svolga con ordine e con chiarezza, prendere le necessarie misure di polizia.

§ 19

LA PREPARAZIONE DEL PUBBLICO DIBATTIMENTO.

Il dibattimento è preceduto dagli atti preparatori, che consentono la istruzione della difesa e al giudice l'assunzione di quelle maggiori prove che reputa opportune.

La fissazione del termine del dibattimento è competenza del presidente del tribunale, sotto osservanza dei termini legali.

La citazione delle parti, dei testimoni, e dei periti, indicati nell'atto di accusa, è pure competenza del presidente.

La presentazione delle prove e la produzione dei testi e dei periti è lasciata alle parti conformemente alla struttura accusatoria del dibattimento. Questo diritto subisce tuttavia qualche limitazione, in relazione al controllo, consentito al tribunale. Una ulteriore produzione può quindi essere consentita, entro certi limiti, dal presidente, il quale deve però darne avviso alle parti. Le decisioni negative non sono soggette ad alcun rimedio di legge. Il prevenuto non può invocare in suo favore neppure una limitazione nella difesa.

Alle parti, annuente la Corte, è tuttavia consentita la produzione di ulteriori testi, all'atto del dibattimento, specificando verbalmente i fatti su cui devono essere sentiti.

Il presidente del tribunale può d'ufficio citare, con comunicazione alle parti, testimoni e periti, e assumere quelle maggiori informazioni e prove, che reputa indi-

---

4) Nel canton San Gallo il procuratore pubblico è obbligato ad assistere solamente ai processi criminali, Pfund, op. cit., pag. 40.

spensabili, specialmente nei casi in cui l'atto di accusa viene steso unicamente in base alle informazioni preliminari.

Il procuratore pubblico e la difesa preparano le rispettive arringhe sulla scorta degli atti e dei dati raccolti.

Essi hanno diritto di conoscere la lista dei giurati, per procedere alle ricuse consentite dalla legge. Questo diritto delle parti corrisponde a un bisogno pratico. Si evita così di far annullare dei processi per costituzione illegale della Corte, e si accelera la procedura.

§ 20

IL PUBBLICO DIBATTIMENTO.

E' lo stadio più importante dell'intera procedura penale.

E' regolato in cinque distinte fasi: la costituzione della Corte, la liquidazione degli incidenti, la produzione delle prove, l'arringa delle parti e la sentenza.

La costituzione della Corte è in relazione al diritto di ricusa che le parti esercitano rispetto al giudice e ai giurati. Questi, definitivamente scelti, prestano il giuramento di rito o la promessa solenne.

Le Assise giudicano in fatto e in diritto. Ciò significa che nel cantone Ticino non vige il sistema della giuria, ma quello misto dello scabinato. Esistono cioè tribunali penali composti da giurati, che rappresentano l'elemento laico e popolare, e da giudici o giuristi con preparazione professionale.

Il cantone Ticino è stato in ciò all'avanguardia nella Svizzera 1).

Le incidenze possono essere sollevate dal procuratore pubblico e dalla difesa. Sentite le parti, la Corte le decide seduta stante.

Il rinvio e la sospensione del dibattimento non hanno luogo che per un tempo determinato e per i seguenti motivi:

a) malattia o grave impedimento dell'accusato o del suo difensore;

1) Il suo sistema venne introdotto nel canton Berna. Anche in Italia si è abbandonato il sistema della giuria, per eleggere un sistema affine a quello ticinese.

b) malattia o grave impedimento a comparire di un testimonio o perito importante, e la cui deposizione non può essere altrimenti supplita;

c) inosservanza del termine per la fissazione del dibattimento.

Le parti possono inoltre proporre l'esclusione della pubblicità del dibattito.

Le premesse essenziali per uno svolgimento corretto e valido del dibattimento sono di solito esaminate d'ufficio durante gli atti preparatori, per cui, all'apertura del dibattimento le incidenze sollevabili sono di minor conto.

Il presidente ha la direzione del dibattimento che gli appartiene esclusivamente. Essa non lo costringe però, come tante altre procedure, a intervenire continuamente; gli conserva la sola posizione degna di lui, cioè quella del magistrato imparziale che domina dall'alto tutta la discussione e che non interviene che per mantenervi l'ordine.

Il dibattimento serve all'assunzione delle prove, a fornire cioè al giudice, in forma orale e immediata, tutto ciò che occorre per formarsi un'idea chiara e reale della fattispecie. Il limite delle prove è determinato dalla Corte.

La presenza continua del procuratore pubblico, del segretario, e di tutte le persone che sono chiamate a pronunciare la sentenza è condizione per la validità del dibattimento.

Deve essere svolto possibilmente senza interruzione. Ciò serve in particolare a impedire, che l'elemento laico abbia nel frattempo a perdere la visione reale dei fatti già portati nel dibattito. Il presidente è però autorizzato ad accordare brevi interruzioni per il riposo delle persone che vi cooperano e per qualche incombente del processo. Queste interruzioni non possono però protrarsi oltre tre giorni.

Il prevenuto compare sciolto al dibattimento, se è a piede libero, e, se in arresto, accompagnato dai gendarmi. Contro il suo modo di agire sono riservate al presidente le misure più severe.

L'interrogatorio dell'imputato, esperite le altre formalità priliminari, avviene ad opera del presidente, contrariamente a quanto disponeva l'art. 195 del cessato

codice di procedura penale. Le altri parti pongono successivamente loro eventuali domande.

L'ordine degli interrogatori è competenza del presidente. Il sistema in vigore è quello dell'esame diretto delle parti. I testimoni e i periti dell'accusa, che hanno la precedenza sugli altri, sono dapprima a disposizione del procuratore pubblico, il quale ha pure il diritto d' interrogare quelli prodotti dalla difesa e dalla parte civile.

Si può così affermare che il procuratore pubblico ha, nei confronti della difesa, una sicura posizione di favore, per la priorità che gli è data nell' interrogatorio dell'accusato, dei testimoni e dei periti.

Il diritto di fare domande all'accusato, ai testi e ai periti è riservato a tutte le parti nel processo, come pure ai membri della Corte.

Il presidente può concedere questo diritto persino all' imputato.

La legge impone formalmente al presidente di proteggere i testimoni e i periti contro gli abusi a cui le parti possono licenziarsi nell' interrogatorio, ordinando nel contempo le misure opportune.

Le deposizioni non vengono lette al dibattimento, salvo i casi riservati dalla legge (art. 196 C. Pr. Pen. T.). E' peraltro obbligatoria la lettura dei verbali delle ispezioni, perquisizioni e perizie, delle sentenze pronunciate anteriormente contro l' imputato, delle fedine penali, e dei documenti che servono come mezzi di prova nel processo.

All'assunzione delle prove, seguono le arringhe delle parti. Esse devono trattare, ove sia possibile secondo lo stato della causa, dell'azione nei suoi rapporti di fatto e di diritto. Il loro contenuto deve riferirsi tanto alla colpabilità e alla pena, quanto ai punti accessori, quali le spese processuali, le domande di risarcimento, ecc.

Il procuratore pubblico prende le sue conclusioni sulla colpabilità e sulla pena. Può domandare la condanna dell' imputato a una determinata pena, e, ove nello svolgimento del dibattito abbia avuto la persuasione dell' infondatezza dell'atto di accusa, può concludere per l'assoluzione e lasciare al giudice che pronunci secondo la sua convinzione, in base alle risultanze del processo.

La parte lesa, la cui presenza non è tuttavia necessaria, dà quindi corso al proprio intervento. Essa può però ritirarsi o costituirsi in ogni stadio del processo, finchè non siano cominciate le arringhe; presentare le sue richieste per iscritto, nel qual caso il presidente è obbligato a darne lettura, prima che siano cominciate le arringhe. Le sue conclusioni devono vertire sulla colpabilità e sul risarcimento dei danni.

La difesa è ultima, in ordine. I suoi compiti sono, in linea di massima, opposti a quelli dell'accusa. Difatti, mentre questa deve provvedere a che nessun colpevole sfugga alle sanzioni penali, quella deve adoperarsi affinchè nessun innocente venga punito e nessun colpevole lo sia oltre misura.

La difesa deve perciò demolire l'atto d'accusa ove sia infondato, e, ove sia fondato, deve produrre e mettere in rilievo tutte le circostanze attenuanti emergenti dal complesso degli atti contro la tesi del procuratore pubblico in favore dell'accusato.

La difesa deve adoperarsi attivamente in favore del suo cliente. Coll'accordo dell'accusato, essa può però anche rinunciare al diritto di parlare. La legge in questi casi non può aver nulla da obbiettare.

Le arringhe devono riferirsi al materiale raccolto e prodotto durante il processo. E' inamissibile produrre in esse nuove prove, e in modo speciale atti dell' istruttoria, la cui lettura è ammessa solo in determinate circostanze col consenso della Corte.

Il procuratore pubblico e la parte civile hanno il diritto di replicare e la difesa di duplicare.

All'accusato è riservato il diritto di parlare in sua difesa, immediatamente prima delle deliberazioni della Corte. A questo diritto egli può tuttavia rinunciare, ma può essere motivo di nullità della sentenza il non averlo interpellato, a meno che risulti chiaramente che egli non avrebbe potuto aggiungere nulla d' importante.

L'accusato che non comprende la lingua italiana, ha diritto a conoscere mediante un interprete il riassunto sostanziale della requisitoria del procuratore pubblico e delle arringhe della parte civile e della difesa.

Chiusi i dibattimenti, il presidente pone i quesiti che devono essere sottoposti al giudizio della Corte. Le parti possono apportarvi delle modificazioni.

Il giudice non è vincolato dalle conclusioni del pro-

curatore pubblico, egli può apprezzare diversamente il fatto che forma l'oggetto dell'accusa e decidere secondo il suo libero apprezzamento.

Non può tuttavia essere pronunciata sentenza di condanna per un titolo di reato diverso da quello contemplato nell'atto di accusa, senza che l'accusato sia stato posto in grado di difendersi contro il nuovo aspetto giuridico dell'imputazione. Se il cambiamento del reato non porta seco una pena maggiore, basterà che gli sia stato indicato durante il dibattimento, ma prima della discussione. Se il cambiamento del carattere giuridico aggrava però la posizione dell'imputato, la Corte deve ordinare, su istanza del procuratore pubblico e anche d'ufficio, il rinvio del dibattimento, onde sia fatto luogo a un nuovo atto di accusa. Il rinvio può essere evitato col consenso dell'accusato.

Lo stesso procedimento viene seguito se l'accusato risulta, durante i dibattimenti, colpevole di altro reato non contemplato nell'atto di accusa (art. 214, 215 C. Pr. Pen. T.).

Le deliberazioni della Corte sono segrete, e alle parti non è più lecita intromissione alcuna. La sentenza deve essere di condanna o di assoluzione, e deve sempre essere motivata.

Con novella legislativa 19 febbraio 1934, si è molto cambiato in questa materia. La Corte dà solo la decisione seduta stante, le motivazioni seguono più tardi. Il contenuto e le motivazioni della sentenza sono di grande importanza perchè l'omissione di qualche elemento essenziale può comportarne la nullità.

Alle parti è riservato il diritto di ricorso in Cassazione, entro un termine di dieci giorni, decorribili dalla intimazione della sentenza integrale (art. 217 C. Pr. Pen. T.).

CAPITOLO TERZO

§ 21
IL PUBBLICO MINISTERO NELLA PROCEDURA CONTRO GLI ASSENTI.

Il procuratore pubblico deve promunovere l'azione penale tosto che conosca esservi sospetto di reato. E' indifferente quindi se l'accusato sia arrestato, sconosciuto o assente.

La legge dispone difatti che, se la persona sospetta di reato si è sottratta colla fuga, o risiede fuori del cantone in luogo sconosciuto, si debbano fare le pratiche necessarie per tradurla davanti al giudice (art. 252 C. Pr. Pen. T.). L'inchiesta deve essere sempre condotta a termine. L'esecuzione immediata dell'istruttoria rende possibile l'impiego di tutti i mezzi, che sono necessari ad accertare il fatto, ed evita il pericolo che vadano perse traccie importanti.

Viene condotta colla procedura ordinaria. e, in linea di massima, non si fa luogo a nessun atto d'accusa senza di essa.

Il procuratore pubblico stende l'atto d'accusa ove sia in possesso di prove sufficienti sulla colpabilità dell'imputato assente (art. 253 C. Pr. Pen. T.), in difetto di che l'intera procedura viene sospesa.

La trasmissione dell'atto d'accusa al presidente del tribunale competente, dà inizio agli atti preparatori del dibattimento. Il presidente provvede a una pubblica citazione dell'accusato, la quale contiene le generalità, l'indicazione del reato, l'intimazione di comparire entro un termine non minore di un mese e non maggiore di sei, la comminatoria che in caso di non comparsa si farà luogo al giudizio contumaciale. La citazione viene affissa nel luogo dell'ultima dimora dell'imputato e pubblicata nel Foglio Officiale del cantone (art. 254, 255 C. Pr. Pen. T.).

Se in seguito l'imputato compare o viene arrestato, si procede contro di lui nelle forme ordinarie. Se giustifica di aver ignorato il procedimento, la Camera dei ricorsi può reintegrarlo nel diritto d'interporre reclamo contro l'atto di accusa.

Se non si presenta, si fa luogo al pubblico dibattimento sulla base degli atti d'istruttoria, sentiti il procuratore pubblico e la parte civile. Nei processi contumaciali non è ammessa la difesa e non si sentono testi. Se però l'atto d'accusa non è stato preceduto dall'istruttoria le prove vengono assunte alla pubblica udienza, escluso sempre l'intervento della difesa.

La Corte pronuncia o la condanna o la proroga della procedura; una sentenza di assoluzione non è ammissibile. La procedura prorogata può essere, riaperta su istanza del procuratore pubblico, quando si scoprano altri elementi a condizione però che l'azione penale non sia prescritta o estinta.

La sentenza contumaciale viene pubblicata sul Foglio Officiale del cantone, nei modi previsti dalla legge.

Se in seguito il condannato in contumacia si presenta spontaneamente, o viene arrestato prima che sia trascorso il termine della pena, può chiedere che sia revocata la sentenza contumaciale e che sia fatto luogo alla procedura ordinaria. Nel caso in cui si sottometta alla pena inflittagli, non avrà luogo un ulteriore procedimento. La revoca della sentenza contumaciale chiesta dal condannato fa cadere la sentenza anche per i danni civili pronunciati a carico del terzo civilmente responsabile 1). Dopo sei mesi dalla pubblicazione sul Foglio Officiale, la sentenza diviene esecutiva sui beni del condannato 2).

Quando tra i prevenuti dello stesso delitto vi siano dei presenti e degli assenti, si procede contro i presenti nelle forme consuete osservando però nelle citazioni i termini propri ai contumaci. Il giudizio emesso è unico e comprende insieme gli assenti e i presenti. La Camera dei ricorsi può autorizzare eccezionalmente anche il giudizio separato (art. 266 C. Pr. Pen. T.).

Le funzioni del Pubblico Ministero nella procedura

---

1) Repertorio, Vol. II, Serie III, pag. 220; Sent. 29 novembre 1901.

2) Nella discussione granconsigliare si voleva che si esaminasse la questione se la parte civile non dovesse prestare cauzione per retrocedere quanto avesse percepito nel caso di assoluzione. La proposta combattuta dal redattore del progetto fu respinta perchè « tendente a favorire il ricco e a spogliare il povero che non può prestare cauzione ». Atti del Gran Consiglio.

contumaciale sono le stesse della procedura ordinaria. Egli partecipa all'istruttoria, promuove l'atto di accusa, tiene la requisitoria davanti alla Corte, che giudica senza l'intervento dei giurati.

L'ammissibilità della condanna degli assenti è nella dottrina assai combattuta 3). Gli avversari si basano sul principio che nessuno può essere condannato senza prima essere stato udito, e vogliono che la procedura contumaciale si limiti a stabilire i fatti. ed si emetta la sentenza solamente quando l'imputato compaia o venga arrestato.

3) Ullmann, op. cit., pag. 650; Gertsch, op. cit., pag. 136; Forrer, op. cit., pag. 126.

CAPITOLO QUARTO

§ 22

IL PUBBLICO MINISTERO E LE TRASGRESSIONI DI COMPETENZA DEL PRETORE E DELLE ASSISE PRETORIALI.

La procedura che abbiamo sin ora illustrato si riferisce ai delitti e ai crimini. Per le trasgressioni è prevista una procedura più semplice.

Le trasgressioni sono forme minori di reato, cui viene comminata la pena dell'arresto o dell'ammenda. Il criterio discriminante fra delitti e contravvenzioni è stato stabilito dalla Corte penale federale con senteza 22 novembre 1930: « nel diritto svizzero la decisione se azioni colpite da pena costituiscono delitti o contravvenzioni, non può essere basata sulla qualità della pena applicata, ma si fonda sulla differenza intrinseca che esiste fra delitto e contravvenzione: il delitto nasce dalla violazione di una disposizione del diritto penale vero e proprio, che ha per iscopo di proteggere l'ordine sociale turbato dalla lesione dei diritti; la contravvenzione consiste essenzialmente nel divieto di atti per sè moralmente leciti o indifferenti, sebbene pericolosi per l'ordine pubblico » 1).

Le contravvenzioni sono previste dal codice penale, da leggi federali speciali e da leggi cantonali.

Il Pubblico Ministero svolge un ruolo importante anche nella procedura contro i contravventori. Le contravvenzioni devono essere a lui denunciate. Provvede quindi direttamente o a mezzo della polizia giudiziaria ad assumere le informazioni preliminari. Quando queste siano ritenute sufficienti e messe a verbale, il procuratore pubblico emette l'atto di accusa o il decreto di abbandono, o ordina, se del caso, il completamento degli atti o vi procede personalmente.

La pratica ha stabilito pertanto che l'assunzione delle informazioni preliminari è obbligatoria per permettere al contravventore la possibilità di dare le pro-

1) Repertorio, Vol. I, Serie V, pag. 625; Sent. 22 novembre 1930, della Corte penale federale.

prie giustificazioni 2). Se tuttavia le osservazioni scritte del denunciante e del denunciato contengono esaurienti spiegazioni sul fatto, è inutile assumere delle informazioni preliminari 3). In ordine a ciò sono nulle le condanne di contravvenzione, sulle quali l'incolpato non è stato sentito 4).

Il decreto di accusa è un atto complesso e molto importante. Esso deve contenere le indicazioni prescritte dell'art. 4 e quindi la proposta di pena, della sua eventuale sospensione condizionale, e la proposta di un eventuale indennizzo alla parte lesa 5). L'imputato e la parte civile possono, entro dieci giorni, inoltrare al procuratore pubblico formale opposizione scritta. Scaduto inutilmente questo termine, le proposte del procuratore pubblico acquistano forza di cosa giudicata, e la condanna, che non sia condizionata, viene diminuita di un terzo.

In tal modo si evita il dibattimento pubblico, e si fa luogo a un'autocondanna 6).

Il giudizio spetta al Pretore e alle Assise pretoriali.

Se all'atto d'accusa viene però fatta opposizione, il procuratore pubblico lo trasmette al Pretore. Questi dirama le citazioni volute e ordina i dibattimenti secondo le prescrizioni di legge. Ai dibattimenti pubblici non sono ammessi nè il procuratore pubblico, nè patrocinatori, quando la proposta di pena è la multa non superiore ai fr. 200.—.

La sentenza deve essere motivata ed è inappellabile, riservato unicamente il diritto di ricorso in Cassazione.

I motivi di cassazione sono diversi (art. 14) e corrispondono in gran parte a quelli della ordinaria procedura penale. Il procuratore pubblico vi è largamente ammesso, e può intervenire tanto in favore, quanto in sfavore del prevenuto.

---

2) Repertorio, Vol. XII, Serie III, pag. 453; Sent. 10 dicembre 1912, del tribunale penale.

3) Repertorio, Vol. IX, Serie III, pag. 72; Sent. 7 marzo 1909, del tribunale penale.

4) Repertorio, Vol. XIII,, Serie III, pag. 327; Sent. 5 ottobre 1913, del tribunale penale.

5) Legge di procedura per le contravvenzioni del 29 maggio 1941.

6) Innovazione introdotta con decreto legislativo 9 maggio 1928 e rimasta nella nuova legge di procedura sulle contravvenzioni.

Le disposizioni del Capo I. della legge di procedura sulle contravvenzioni sono applicabili anche alle contravvenzioni a leggi fiscali della confederazione e ad altre leggi federali, quando il contravventore non si assoggetta alla decisione della autorità amministrativa federale e chiede di essere giudicato da un'autorità giudiziaria (art. 279 e 321 C. P. F.). Gli atti vengono trasmessi al procuratore pubblico che procede indilatamente nei propri incombenti art. 18.

Il Pretore giudica secondo la legge di procedura per le trasgressioni di sua competenza (art. 8 e ss.).

Le trasgressioni da giudicarsi dalle Assisi pretoriali sono trattate secondo le norme della procedura ordinaria cantonale ticinese. Al pretore spettano in questi casi le mansioni attribuite al presidente della Camera criminale.

CAPITOLO QUINTO

Il Pubblico Ministero e i rimedi giudiziari

§ 23

IN GENERALE.

La sentenza può definirsi quel provvedimento che chiude una fase del processo, sia pronunciando definitivamente sulla norma sostanziale, sia su norme di carattere processuale, sia infine chiudendo la fase istruttoria e quindi inviando a giudizio o proscioglimento l'imputato.

Se la sentenza corrispondesse sempre a un'applicazione oggettiva e rigorosa del diritto materiale, in base alla verità materiale risultante nel pubblico dibattimento, essa dovrebbe avere subito carattere definitivo. Ma l'amministrazione della giustizia si muove entro limiti umani, e perciò come ogni altra cosa umana è imperfetta. Lo Stato garantisce perciò la possibilità di riesame. Ogni impugnazione presuppone logicamente la non retta applicazione della legge.

Il diritto d'impugnare una sentenza spetta tanto al condannato, quanto al procuratore pubblico. L'accusato, che sia stato assolto, non ha a sua disposizione alcun rimedio giuridico per chiedere e provocare la sua condanna.

Gli interventi del procuratore pubblico e del condannato sono di natura diversa. Il primo interviene quando la disposizione penale presa urta l'interesse generale, mentre il secondo giustifica il proprio agire unicamente da un punto di vista personale.

L'intervento del procuratore pubblico è logico e doveroso, quale magistrato destinato a vegliare a un'equa applicazione della legge.

Egli interviene in funzione della sua missione, tanto a favore che a sfavore del condannato. Nella dottrina le opinioni sono diverse. Fra gli avversari dell'intervento del procuratore pubblico a favore del condannato contiamo: Ortloff 1), Planck 2) e Geyer 3). La

1) Ortloff, Die Rechtsmittel im Strafprozess, Gerichtssaal Vol. XXIII, pag. 391.
2) Geyer, op. cit., pag. 6.
3) Planck, op. cit., pag. 507.

procedura penale ticinese è silente. La pratica dei nostri tribunali l'ha pertanto giustamente ammesso, in considerazione della funzione pubblica, statale e non privata del procuratore pubblico. Le legislazioni penali moderne hanno accolto indistintamente questo principio 4).

La legislazione penale del canton Sciaffusa consacra questo principio in uno speciale articolo: « Il procuratore pubblico può far uso dei rimedi giudiziari anche in favore del condannato 5) ». Analogamente dispongono le legislazioni dei cantoni di Berna 6), Zurigo 7) e San Gallo 8).

Le formalità di procedura e di tempo per la presentazione del ricorso sono le stesse tanto per il procuratore pubblico quanto per il condannato. Se le parti non fanno uso di questo diritto, nei termini previsti, si ritiene che vi rinunciano, e che riconoscono formalmente e materialmente la sentenza.

§ 24

IL RICORSO IN CASSAZIONE.

Lo scopo della cassazione è quello di correggere il vizio della sentenza querelata con tutte le sue conseguenze, per cui il nuovo giudizio deve stabilire, se esso abbia riferimento unicamente alla pena pronunciata, o anche alla punibilità.

La Corte di cassazione, possiamo quindi dire, ha lo scopo di mantenere l'uniformità nell'interpretazione della legge, e di evitare, in quanto sia possibile, le fluttuazioni della giurisprudenza.

Il ricorso per cassazione è un rimedio giudiziario e quindi non sempre ammissibile. E' dato cioè solo quando, per l'impugnazione di una sentenza, non sia già previsto un altro rimedio giudiziario, poichè questi rimedi si escludono a vicenda. Il ricorso per cassazione è ammesso contro le sentenze delle Corti d'assise (art. 228 C. Pr. Pen T.).

---

4) Gross, op. cit., pag. 14.
5) Strafprozessordnung, art. 76,3.
6) Trüssel, op. ct., pag. 180.
7) Knecht, op. cit., pag. 90.
8) Pfund, op. cit., pag. 124.

I motivi di cassazione sono vari, e di diversa natura. La legge ce ne dà un quadro abbastanza ampio (art. 229, 230 C. Pr. Pen. T.).

Il ricorso per cassazione può essere interposto da tutte le parti interessate al processo. La facoltà di ricorso spetta quindi, secondo l'art. 228 C. Pr. Pen. T. al procuratore pubblico, all'accusato e, in caso di assoluzione, alla parte civile.

Il condannato può interporre ricorso solo se esiste una sentenza di condanna.

Al difensore dell'accusato è pure riservato il diritto d'interporre ricorso 1), entro il termine perentorio di dieci giorni.

La forma del ricorso è quella scritta. In esso devono essere indicati in modo preciso i motivi. Non sono presi in considerazione quelli non previsti nel ricorso, e addotti solo nella discussione orale 2). Non è però necessario che siano sviluppati 3).

Competente a ricevere il ricorso per cassazione, è il presidente del tribunale che ha emesso la sentenza impugnata. Questi lo intima alle controparti, e lo trasmette al presidente della Cassazione con tutti gli atti richiesti dalla legge.

Alla parte ricorrente è concessa la facoltà di ritirare il ricorso, non però quella di tornare a proporlo.

Il ricorso per cassazione da parte del condannato o del suo difensore ha effetto sospensivo, salvo dichiarazione in contrario senso del condannato stesso.

In caso di ricorso contro sentenza assolutoria, il procuratore pubblico può fare istanza al presidente della Corte di cassazione perchè prenda le necessarie misure di detenzione preventiva.

La procedura davanti alla Corte di cassazione è semplice. Il presidente fissa il giorno della deliberazione e manda le citazioni alle parti interessate. La seduta è pubblica. Il procuratore pubblico, come le altri parti, hanno la facoltà di comparire personalmente o d'inoltrare per iscritto le loro osservazioni. Se sono pre-

---

1) Repertorio, Vol. III, Serie III, pag. 570; Sent. 4 settembre 1903, della Corte di cassazione.

2) Repertorio, Vol. IV, Serie III, pag. 549; Sent. 5 settembre 1904, della Corte di cassazione.

3) Repertorio, Vol. VIII, Serie III, pag. 790; Sent. 7 ottobre 1908, della Corte di cassazione.

senti, si fa luogo alla discussione orale; prende per primo la parola il ricorrente indi le altre parti. La replica e la duplica sono concesse solo in casi eccezionali.

La Corte decide tutti i motivi di cassazione con una sola sentenza, e cioè giudicando nel merito, se si tratta di violazione della legge nella sua applicazione, e ordinando il rinvio davanti alle Assise competenti qualora si tratti di incompetenza della Corte che ha pronunciato, e davanti alle Assise che hanno già giudicato in tutti gli altri casi.

La sentenza della Corte di cassazione che annulla una sentenza di assoluzione per falsa applicazione della legge e rinvia gli atti alla Corte delle assise per un nuovo giudizio, deve intendersi nel senso che la Corte chiamata a emanare il nuovo giudizio è formata da nuovi giudici e giurati (art. 239, 2) 4).

I motivi di cassazione possono essere dati dalla violazione di norme del diritto formale e del diritto materiale. L'art. 229 C. Pr. Pen. T. enumera i seguenti motivi :

1. quando la sentenza abbia pronunciata una pena diversa da quella applicata dalla legge alla qualità del reato, o quando siasi ritenuto come punibile un fatto che non lo era o che aveva cessato di esserlo;
2. quando la Corte d'assise non sia stata costituita conformemente alle disposizioni di legge o lo sia stata in modo irregolare, per non essersi preso in considerazione un motivo legale di esclusione o una domanda di ricusa;
3. quando la Corte di assise che ha pronunciato fosse incompetente per ragioni di materia;
4. quando la difesa sia stata illegalmente limitata sopra un punto essenziale;
5. per violazione di disposizione essenziali della procedura;
6. per inosservanza di formalità essenziali del verbale dei dibattimenti e della sentenza.

---

4) Innovazione introdotta col vigente Codice di procedura penale.

Ad. 1.

La pratica ha stabilito che la Corte di cassazione deve decidere in questo caso, sopra un ricorso contro una sentenza di condanna tendente a far stabilire che al reato venne attribuito un carattere diverso da quello consentito dalla legge 5). Così è ammissibile il ricorso contro una sentenza che pur dichiarando colpevole l'accusato, lo proscioglie da ogni pena 6). Non è invece suscettibile di ricorso una sentenza che infligge a due condannati, in eguali condizioni una pena diversa entro i limiti della legge 7). La pratica ha inoltre stabilito che la Corte di cassazione non ha competenze per sindacare i motivi di fatto che indussero le Assise ad ammettere o a respingere una circostanza attenuante 8).

Ad. 2.

Questa disposizione vale anche per la Camera dei ricorsi. Per le cause indicate sotto i numeri 2 e 5, il ricorso per cassazione è ammissibile solo quando la parte ricorrente abbia provocato una decisione o rilevata l'irregolarità durante il dibattimento 9). Le parti sono cioè obbligate a rilevare durante il dibattimento quei titoli di cassazione che credono esistere, sotto pena di inammissibilità del ricorso. Questa disposizione serve, a impedire che una parte tolleri errori di procedura, scientemente e tacitamente, riservandosi d'inoltrare il ricorso per cassazione, solo qualora la sentenza non le sia favorevole. Questa eccezione è estesa anche al caso in cui partecipi al giudizio delle Assise un segretario non avente le qualità legali. Il fatto costituisce cioè un vizio nella costituzione della Corte delle assise, ma non può essere dedotto davanti alla Cassazione, ove non sia stato rilevato durante il dibattimento 10).

---

5) Repertorio, Vol. I, Serie III, pag. 357; Sent. 28 maggio 1900, della Corte di cassazione.

6) Repertorio, Vol. VI, Sere III, pag. 290; Sent. 7 marzo 1906, della Corte di cassazione.

7) Repertorio, Vol. XIII, Serie III, pag. 590; Sent. 31 dicembre 1913, della Corte di cassazione.

8) Repertorio, Vol. VIII, Serie III, pag. 341; Sent. 23 maggio 1908, della Corte di cassazione.

9) Repertorio, Vol. X, Serie III, pag. 540; Sent. 3 ottobre 1910, della Corte di cassazione.

10) Repertorio, Vol. XI, Serie III, pag. 275; Sent. 3 aprile 1911, della Corte di cassazione.

Ad. 3.

La Corte di cassazione annulla semplicemente la sentenza e rinvia il caso per un nuovo giudizio, davanti alle Assise competenti.

Ad. 4.

La restrizione dei diritti della difesa è titolo di cassazione solo quando verta sopra un punto essenziale, ciò che non può essere ammesso, quando all'ostacolo opposto ai diritti della difesa si è potuto rimediare in tempo utile durante la procedura. L'asserta negata assistenza d'avvocato nello stadio dell'istruzione, non costituisce quindi violazione di formalità essenziali di procedura, ma limitazione della difesa 11). La pratica ha inoltre stabilito che la reiezione di una domanda di prova formulata ai dibattimenti, non può dar luogo a cassazione, se non quando il rifiuto rivesta il carattere di una limitazione della difesa sopra un punto essenziale 12). La difesa non può analogamente querelarsi per la non ammissione di un quesito, sopra una circostanza del reato non completata dall'atto d'accusa, e che avrebbe aggravata la situazione dell'imputato 13). Costituisce invece formalità essenziale l'interpellanza da farsi all'imputato se abbia da aggiungere qualche cosa in sua difesa 14). Il Balsiger afferma esistere limitazioni essenziali per la difesa nei suoi diritti, se la Corte respinge o non prende in considerazione un formale diritto processuale domandato dall'accusato o dalla sua difesa, o se l'applicazione di questo diritto viene impedita, o se vengono violate delle norme stabilite per la difesa dell'accusato 15).

Ad. 5.

Fra i motivi di cassazione è questo certamente il più importante. Una enumerazione tassativa delle nor-

---

11) Repertorio, Vol. V, Serie IV, pag. 305; Sent. 7 maggio 1920, della Corte di cassazione.
12) Repertorio, Vol. VIII, Serie III, pag. 71; Sent. 28 gennaio 1913, della Corte di cassazione.
13) Repertorio, Vol. XIV, Serie III, pag. 541; Sent. 28 dicembre 1914, della Corte di cassazone.
14) Repertorio, Vol. VIII, Serie III, pag. 73; Sent. 27 gennaio 1908, della Corte di cassazione.
15) Balsiger, op. cit., pag. 138.

me essenziali di procedura è tuttavia, secondo il Gabuzzi, sommamente difficile e pericolosa: «Non conviene escludere in modo assoluto l'apprezzamento del giudice di Cassazione, la condizione che i motivi in discorso si possano far valere soltanto quando l'irregolarità sia stata rivelata e siasi sulla stessa provocata una decisione nel corso del procedimento, bastando a prevenire cavillose impugnazioni dei giudicati 16)». Assumono il carattere di norme essenziali quelle disposizioni, la cui violazione esercita un influsso sulla sentenza.

La pratica ha stabilito che nella motivazione delle sentenze, la Corte debba esporre le prove che ha prese in considerazione e indicare le ragioni della sua convinzione. Le sentenze insufficientemente motivate sono per conseguenza nulle 17). Fra queste sono formalità essenziali l'apposizione della firma del presidente e del segretario alla fine di tutte le operazioni, e non basta che le stesse siano firmate prima della sentenza, e neppure che la sentenza stessa sia firmata 18), e la menzione nel verbale che il presidente avvertì le parti del diritto di ricorrere in Cassazione 19).

Non è formalità essenziale invece l'omissione nella sentenza di condanna dei nomi del procuratore pubblico, della parte civile, e del suo patrocinatore 20). Così pure l'omissione della tassazione delle spese caricate al condannato, e l'inesatta citazione degli articoli della legge penale nella sentenza non giustificano i titoli di cassazione previsti dall'art. 229, N. 4, 5, 6, C. Pr. Pen. T. specialmente quando, per quello che riguarda quest'ultimo, dal contesto della sentenza e dai motivi, in relazione ai quesiti sottoposti al giudice, risulti precisata l'azione, di cui l'accusato fu ritenuto colpevole 21).

---

16) Gabuzzi, Memoria, pag. 25.
17) Repertorio, Vol. III, Serie III, pag. 154; Sent. 3 dicembre 1902, della Corte di cassazione.
18) Repertorio, Vol. X, Serie III, pag. 552; Sent. 7 aprile 1910, della Corte di cassazione.
19) Repertorio, Vol. X, Serie III, pag. 572; Sent. 10 settembre 1910, della Corte di cassazione.
20) Repertorio, Vol. XI, Serie IV, pag. 113 Sent. 29 dicembre 1925, della Corte di cassazione.
21) Repertorio, Vol. XV, Serie III, pag. 151; Sent. 23 gennaio 1915, della Corte di cassazione.

CAPITOLO SESTO

§ 24

IL PUBBLICO MINISTERO E LA REVISIONE DEL PROCESSO.

La Corte di cassazione corregge gli errori di diritto nei quali possono incorrere le Corti d'assise, e mantiene la inviolabilità delle garanzie processuali. Le domande di revisione del processo sono pure di sua competenza. Con simile atto si denuncia alla Corte di cassazione una sentenza penale divenuta irrevocabile, pronunciata dall'autorità giudiziaria ordinaria.

La domanda può difatti essere presentata anche se la pena sia già stata totalmente espiata o altrimenti estinta, e anche se il condannato sia deceduto. Sono abilitati a farlo il condannato, un suo prossimo congiunto, o la persona che ha sul condannato l'autorità tutoria, e, se il condannato è deceduto, l'erede o un suo prossimo congiunto, e infine anche il procuratore pubblico. La domanda deve basarsi su elementi tali da escludere, se accertati, che il fatto sussista, o che lo abbia commesso il condannato, o tali almeno da portare per lui una pena più mite.

La revisione di una sentenza di condanna ha luogo nei tre casi elencati tassativamente dall'art. 243 C. Pr. Pen. T.:

a) quando la condanna fu determinata dalla falsificazione di documenti o da falsa testimonianza, da corruzione, o in genere da reato di terza persona;
b) quando dopo la sentenza ne sia stata pronunciata un'altra inconciliabile con essa;
c) quando esistano fatti o mezzi di prova rilevanti che non erano noti al giudice penale nel primo processo (art. 397 C. P. S.).

La domanda non è condizionata ad alcun termine. Quando si verifichi uno dei casi previsti allart. 243, N. 1 e 2, il procuratore pubblico deve subito agire. Il suo intervento è esclusivamente in favore del condannato. Particolarmente importante è il motivo previsto dall'art. 243, N. 1. Decisiva è la produzione di nuovi fatti e nuovi mezzi di prova. S' intendono nuovi fatti

quelli che al momento della decisione non furono sottoposti al tribunale giudicante, e che non potevano quindi essere oggetto di esame. Non devono però essere semplicemente nuovi, ma influenti sì da provocare una sentenza diversa della prima.

La forma e la procedura sono quelle del ricorso per cassazione.

La domanda di revisione non sospende gli effetti della sentenza, salvo ordinanza da parte della Corte.

La sentenza della Corte di cassazione può essere:

a) d'inamissibilità della domanda per mancanza di legittimazione del richiedente;

b) di reiezione perchè infondata;

c) di ammissione con rinvio al tribunale competente, se il condannato vive;

d) di ammissione con decisione diretta se il condannato è deceduto.

La sentenza del giudice di rinvio può essere di condanna o di assoluzione. Nel primo caso, la prima sentenza rimane in vigore con tutte le sue conseguenze, mentre nel secondo essa viene annullata. In caso di assoluzione, il condannato ha in modo speciale diritto alla restituzione delle spese sostenute e alla pubblicazione della sentenza nel Foglio Officiale del cantone.

La revisione del processo è ammessa anche in sfavore del condannato. Il procuratore pubblico e la parte lesa possono domandare la revisione di un decreto di abbandono e di una sentenza di assoluzione. Condizione essenziale è che l'azione non sia prescritta, e che sia provata l'esistenza dei fatti addotti a sostegno.

La procedura penale ticinese non prevede la revisione del processo quando la persona assolta faccia giudiziariamente o extragiudiziariamente una confessione degna di fede del suo reato.

La legge ticinese fa distinzione fra la revisione di una sentenza di condanna, e quella di una sentenza di assoluzione. La revisione di una sentenza assolutoria ha luogo nel caso in cui risulti che siasi influito sul giudizio mediante un delitto 1). La revisione, per la scoperta di nuovi mezzi di prova, di una sentenza di condanna è ammessa non solo allo scopo di stabilire

---

1) Sono tali, per es.: la corruzione, la falsa testimonianza, la falsificazione di documenti, ecc.

che fu condannato un innocente, ma anche per dichiarare che l'azione commessa cade sotto una legge penale più mite.

Il risultato della revisione non deve pertanto necessariamente corrispondere alle richieste del petente. Nella pratica i dispositivi degli art. 243, 250 C. Pr. Pen. T. sono sottoposti a una rigorosa interpretazione, e in nessun caso si possono interpretare estensivamente.

Se la prima sentenza viene sostituita da una nuova, questa deve specificare fino a qual punto gli effetti stabiliti dalla prima sono annullati o mantenuti.

Nella dottrina, gli avversari dell'ammissione della revisione del processo in sfavore dell'assolto sono numerosi. Fra questi citiamo il Remeis 2) e l'Arnold 3), mentre molto limitatamente l'ammette il Walter 4). Oggi il principio è pertanto accolto in tutte le legislazioni penali. E' difatti impossibile l'applicazione del principio per così dire « dell' inammissibilità » senza eccezioni. Potrebbe anche accadere che una sentenza emessa appaia ben presto infondata.

Il procuratore pubblico deve poter intervenire in simili casi. Se a lui si nega il diritto di agire, lo si ostacola nell'adempimento del proprio dovere. Da un punto di vista generale è quindi prettamente una questione di giustizia per il rappresentante della legge quella di proporre la revisione di un processo, quando sia a conoscenza di fatti che facciano supporre la colpa di un assolto o la innocenza di un condannato. In concreto si tratta di un imperativo di legge.

Nella pratica costante i casi di revisione di un processo sono estremamente rari. Ciò non toglie però la necessità che l' istituto abbia a continuare a sussistere, secondo le più moderne esigenze tecniche.

2) Remeis, op. cit., pag. 74.
3) Arnold, Berichtssaal, dritter Jahrgang, Band I pag. 46.
4) Walter, ap. cit.